

مُوسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ

# الشَّهِيدُ الْأَوَّلُ

الجزء الرابع

غَايَةُ الْمُرَادِ فِي شَرْحِ نَكَبِ الْإِرْشَادِ ٤



المركز العالمي للعلوم والثقافة الإسلامية

مركز إحياء التراث الإسلامي



مرکز تحقیقات و پژوهش‌های اسلامی

## دليل موسوعة الشهيد الأول

المدخل = الشهيد الأول حياته وآثاره

الجزء الأول - الجزء الرابع = ١. غاية المرواد في شرح نكت الإرشاد

الجزء الخامس - الجزء الثامن = ٢. ذكرى الشيعة في أحكام الشريعة

الجزء التاسع - الجزء الحادي عشر = ٣. الدروس الشرعية في فقه الإمامية

الجزء الثاني عشر = ٤. البيان

الجزء الثالث عشر = ٥. اللمعة الدمشقية في فقه الإمامية

الجزء الرابع عشر = ٦. حاشية القواعد (الحاشية النجارية)

الجزء الخامس عشر = ٧. القواعد والفوائد

الجزء السادس عشر و الجزء السابع عشر = ٨. جامع البين من فوائد الشرحين

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



مرکز تحقیقات و پژوهش‌های اسلامی

# موسوعة الشهيد الأوّل

الجزء الرابع

## غاية المراد



في شرح نكت الإرشاد / ٤

مركز العلوم والثقافة الإسلامية

مركز إحياء التراث الإسلامي

تعدادی اموال

مركز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

۵۱۹۳۹

ش-اموال





مركز العلوم والثقافة الإسلامية

موسوعة الشهيد الأول  
الجزء الرابع (غاية المراد في شرح نكت الإرشاد / ٤)  
مجموعة من المحققين  
إشراف: علي أوسط الناطقي

الناشر: مركز العلوم والثقافة الإسلامية  
معاونية الأبحاث لمكتب الإعلام الإسلامي في الحوزة العلمية، قم المقدسة

الإعداد: مركز إحياء التراث الإسلامي

الطبعة: مطبعة نگارش

الطبعة الأولى: ١٤٢٠ ق / ٢٠٠٩ م

الكمية: ١٠٠٠ نسخة

سعر الدورة: ٢٠٠٠٠٠ تومان

العنوان: ١٠٠: الفجل: ١٥٣

حقوق الطبع محفوظة للناسخ



العنوان: قم، شارع الشهداء (صفائية)، زقاني أمار، الرقم ٤٢

التلفون والفاكس: ٧٨٣٢٨٣٣، التوزيع: قم، ٧٨٣٢٨٣٤ طهران ٨٨٩١٠٣٠٣

ص. ب: ٣٧١٨٥/٢٨٥٨، الرمز البريدي: ١٦٤٢٩ - ٣٧١٥٦

وب سايت: www.isca.ac.ir البريد الإلكتروني: nashr@isca.ac.ir

موسوعة الشهيد الأول (الجزء الرابع: غاية المراد في شرح نكت الإرشاد / ٤) / مجموعة من المحققين؛ إشراف علي أوسط الناطقي؛  
الإعداد مركز إحياء التراث الإسلامي، قم؛ مركز العلوم والثقافة الإسلامية، ١٤٢٠ ق، ٢٠٠٩ م، ١٣٨٨ هـ

ISBN: 978-600-5570-11-3... (دوره)  
ISBN: 978-600-5570-13-7... (ج. ١)  
ISBN: 978-600-5570-15-1... (ج. ٢)  
ISBN: 978-600-5570-17-5... (ج. ٣)  
ISBN: 978-600-5570-19-9... (ج. ٤)  
ISBN: 978-600-5570-21-2... (ج. ٥)  
ISBN: 978-600-5570-23-6... (ج. ٦)  
ISBN: 978-600-5570-25-0... (ج. ٧)  
ISBN: 978-600-5570-27-4... (ج. ٨)  
ISBN: 978-600-5570-29-8... (ج. ٩)  
ISBN: 978-600-5570-31-1... (ج. ١٠)

ISBN: 978-600-5570-12-0... (مدخل)  
ISBN: 978-600-5570-14-4... (ج. ١)  
ISBN: 978-600-5570-16-8... (ج. ٢)  
ISBN: 978-600-5570-18-2... (ج. ٣)  
ISBN: 978-600-5570-20-5... (ج. ٤)  
ISBN: 978-600-5570-22-9... (ج. ٥)  
ISBN: 978-600-5570-24-3... (ج. ٦)  
ISBN: 978-600-5570-26-7... (ج. ٧)  
ISBN: 978-600-5570-28-1... (ج. ٨)  
ISBN: 978-600-5570-30-4... (ج. ٩)  
ISBN: 978-600-5570-32-8... (ج. ١٠)

٢٠٠٠ / ٢٠٠٠ ريال (دوره)

فهرست نویسن بر اساس اطلاعات فیما  
کتابخانه

١. اسلام - مجموعه ها، ٢. فقه جعفری - قرن ٨ ق - مجموعه ها، ٣. شهید اول، محمد بن مکی، ٧٢٤ - ٧٨٦ ق - سرگزشتنامه، الفه  
ناحقی، علی أوسط، ب. مکتب الإعلام الإسلامي، مركز العلوم والثقافة الإسلامية، مركز إحياء التراث الإسلامي،  
٢٩٧/٠٨ BP1/٦ / م ١٣٨٨

## الجزء الثامن عشر = الرسائل الكلامية والفقهية

الرسائل الكلامية	الرسائل الفقهية
٩. المقالة التكليفية	١٤. أحكام الميت
١٠. الأربعينية في المسائل الكلامية	١٥. الرسالة الألفية
١١. العقيدة الكافية	١٦. الرسالة النفلية
١٢. الطلائعية	١٧. جواز السفر في شهر رمضان اعتباراً
١٣. تفسير الباقيات الصالحات	١٨. المنسك الصغير
	١٩. المنسك الكبير
	٢٠. أجوبة مسائل الفاضل المقداد
	٢١. المسائل الفقهية

## الجزء التاسع عشر = المزار والرسائل المتفرقة

٢٢. المزار	٢٨. الوصية (٣)
٢٣. الأربعون حديثاً (١)	٢٩. الإجازة لابن نجدة
٢٤. الأربعون حديثاً (٢)	٣٠. الإجازة لابن الخازن
٢٥. الأربعون حديثاً (٣)	٣١. الإجازة لجماعة من العلماء
٢٦. الوصية (١)	٣٢. الأشعار
٢٧. الوصية (٢)	

## الجزء العشرون = الفهارس

## فهرس الموضوعات

### كتاب القضاء

١٥	المقصد الأول في صفات القاضي وآدابه
١٥	المطلب الأول في شرائط القاضي
١٨	المطلب الثاني في الآداب
٢١	المقصد الثاني في كيفية الحكم
٣١	المقصد الثالث في الدعوى
٣١	المطلب الأول في تحقيق الدعوى والجواب
٣٩	المطلب الثاني في الاستحلاف
٣٩	البحث الأول في الكيفية
٤٣	البحث الثاني في الحالف
٤٩	المطلب الثالث في القضاء على الغائب
٦٠	المقصد الرابع في متعلق الاختلاف
٦٠	الفصل الأول فيما يتعلق بالأعيان
٧١	الفصل الثاني في العقود
٧٩	الفصل الثالث في الميراث
٨١	الفصل الرابع في نكت متفرقة
٨٧	المقصد الخامس في الشهادات



٨٧	المطلب الأول في الصفات
٨٧	الفصل الأول في الشروط العامة
٨٧	الأول: البلوغ
٨٧	الثاني: العقل
٨٧	الثالث: الإيمان
٨٧	الرابع: العدالة
٨٨	الخامس: طهارة المولد
٨٨	السادس: ارتفاع التهمة
٩٤	الفصل الثاني في الشروط الخاصة
٩٤	الأول: الحرية
٩٩	الثاني: الذكورة
١٠٧	الثالث: العدد
١٠٧	الرابع: العلم
١١٠	الخامس: حصول الشرائط العاقبة وقت التحمل
١١٠	المطلب الثاني في مستند الشهادة
١١٣	المطلب الثالث في الشاهد واليمين
١٢٢	المطلب الرابع في الشهادة على الشهادة
١٢٢	الأول: المحل
١٢٤	الثاني: الاسترعاء
١٢٥	الثالث: العدد
١٢٦	الرابع في شرط الحكم بها
١٢٩	المطلب الخامس في الرجوع
١٣٠	الأول: العقوبة
١٣٣	الثاني: البضع

١٣٤	الثالث: المال
١٣٦	المطلب السادس في اتحاد الشهادة
١٣٦	المطلب السابع في مسائل متعددة

### كتاب الحدود

١٤١	المقصد الأول في الزنى
١٤١	الفصل الأول في الشرائط
١٤٢	الفصل الثاني في ثبوته
١٤٢	الأول: الإقرار
١٤٦	الثاني: البينة
١٥٠	الفصل الثالث في العقوبة
١٥٠	الأول: القتل
١٥١	الثاني: الرجم والجلد
١٥٤	الثالث: الجلد والجزء والتفريب
١٥٦	الرابع: الجلد خاصة
١٦١	المقصد الثاني في اللواط
١٦٥	المقصد الثالث في السحق والقيادة
١٦٨	المقصد الرابع في حد القذف
١٦٨	المطلب الأول في أركانه
١٦٨	الركن الأول: الصيغة
١٧٢	الركن الثاني: القاذف
١٧٤	الركن الثالث: المقذوف
١٧٥	المطلب الثاني في الأحكام
١٧٩	المقصد الخامس في حد الشرب

١٧٩	المطلب الأول في الأركان
١٧٩	الأول: الشارب
١٧٩	الثاني: المشروب
١٨٠	المطلب الثاني في الأحكام
١٨٤	المقصد السادس في السرقة
١٨٤	المطلب الأول: السارق
١٨٦	المطلب الثاني: المسروق
١٩٤	المطلب الثالث في الحد
١٩٧	مسائل من هذا الباب
٢٠١	المقصد السابع في المحارب
٢٠١	البحث الأول في ماهيته
٢٠٢	البحث الثاني في الحد
٢٠٩	حائمة في وجوب الدفاع
٢١٢	المقصد الثامن في الارتداد
٢١٩	المقصد التاسع في وطء البهائم والأموات
٢٢٢	تنمّة في أنّه هل لمقتول الحد أو التعزير دية أم لا؟

### كتاب الجنائيات

٢٢٨	المقصد الأول في قتل العمد
٢٢٨	المطلب الأول في سببه
٢٣١	المطلب الثاني في اجتماع العلل
٢٣٤	المطلب الثالث في العقوبة
٢٤٥	المطلب الرابع في الاستيفاء مع الاشتراك
٢٥١	المطلب الخامس في شرائط القصاص

٢٥١	الشرط الأول: كون القتيل محقون الدم
٢٥١	الشرط الثاني: كون القاتل مكلفاً
٢٥٤	الشرط الثالث: انتفاء أبوة القاتل
٢٥٦	الشرط الرابع: التساوي في الدين
٢٦٦	الشرط الخامس: التساوي في الحرّية
٢٧٦	المقصد الثاني في جاية الطرف
٢٧٦	الأمر الأول: تساويهما في السلامة
٢٨٧	الأمر الثاني: الاتّفاق في المحلّ
٢٩١	الأمر الثالث: التساوي في العدد
٢٩٧	تنوّع في العفو
٣٠٠	المقصد الثالث في الدعوى
٣٠٠	البحث الأول: ما يشترط في الدعوى
٣٠٠	الأول: التكليف في المدّعي حالة الدعوى لا الجاية
٣٠٠	الثاني: استحقاقه حالة الدعوى، فلا تسمع دعوى الأجنبي
٣٠٠	الثالث: تعلّق الدعوى بشخص معيّن أو أشخاص معيّنين
٣٠١	الرابع: تحرير الدعوى في كونه عمداً أو خطأً أو شبههاً به
٣٠٢	الخامس: عدم التناقض، فلو ادّعى على شخص الانفراد ثمّ ادّعى على غيره
٣٠٣	البحث الثاني فيما به تثبت الدعوى
٣٠٣	الفصل الأول: الإقرار
٣٠٥	العصل الثاني: البيّنة
٣٠٥	الشرط الأول: العدد
٣٠٦	الشرط الثاني: خلوص الشهادة عن لاحتمال
٣٠٨	الشرط الثالث: الاتّحاد
٣١٤	الشرط الرابع: انتفاء التهمة

٣١٥	الفصل الثالث. القسامة
٣١٥	الركن الأول في المحل
٣١٨	الركن الثاني في الكيفية
٣٢١	الركن الثالث: الحالف

### كتاب انبيات

٣٢٢	المقصد الأول في الموجب
٣٢٢	الأول العباشرة
٣٤٩	الثاني: التسيب
٣٥٩	المقصد الثاني فيمن تجب عليه
٣٥٩	المطلب الأول
٣٦٢	المطلب الثاني في كفة التوريع
٣٦٧	المطلب الثالث في الأحكام
٣٦٩	المقصد الثالث في دية النفس
٣٨٥	تنحة في دية الحيوان
٣٨٩	المقصد الرابع في دية الأطراف
٤٠٤	المقصد الخامس في دية المسافر
٤١١	المقصد السادس في دية الشجاج

# كتاب القضاء

(١)

المقصد الأول في صفات القاضي وأدابه

المقصد الثاني في كيفية الحكم

المقصد الثالث في الدعوى

المقصد الرابع في متعلق الاختلاف

المقصد الخامس في الشهادات





## كتاب القضاء

وفيه مقاصد

### [المقصدُ الأولُ]

في صفات القاضي وآدابه

وفيه مطلبان:

### [المطلبُ الأولُ]

يُشترطُ فيه: البلوغُ، والعقلُ، والإيمانُ، والعدالةُ، وطهارةُ المولدِ، والعلمُ، والذكورةُ، والضبطُ، ● والحريةُ على رأي، والبصرُ على رأي، والعلمُ بالكتابةِ على رأي، وإذنُ الإمامِ أو من نصبه.

---

قوله ●: «والحريةُ على رأي، والبصرُ على رأي، والعلمُ بالكتابةِ على رأي».

أقول: أي يشترط في صحة نصب القاضي، ونفوذ قضائه هذه الشروط، وقد ذكرها ثلاثة شروط:

الشرطُ الأولُ: الحريةُ، وقد اشترطها الشيخُ في المبسوط<sup>١</sup>، والقاضي<sup>٢</sup> والكثيري<sup>٣</sup>

---

١. المبسوط، ج ٨، ص ١٠١.

٢. المهذب، ج ٢، ص ٥٩٨-٥٩٩.

٣. إصباح الشيعة، ص ٥٢٧.

ولو نصب أهل البلد قاضياً لم تثبت ولايته.

ونجيب الدين<sup>١</sup>، ويُلوح من كلام ابن حمزة<sup>٢</sup>، لأن القضاة ولاية، ولا شيء من العبد بذي ولاية، ولأنه من المناصب الجليّة التي لا تليق بحال العبد.

وفيه نظر، أمّا الأول: فلمع الكرى مع ابن السيّد، وأمّا الثاني: فمجرد دعوى.

وقال المحقّق: لا يشترط<sup>٣</sup>؛ للأصل. ولأن مناط العلم، وهو حاصل، وعموم قول الصادق عليه السلام: «إياكم أن يُحاكم بعضكم بعضاً» في قضاة الجور، ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم، فإنّي قد جعلته قاضياً<sup>٤</sup>. وفيه دلالة على تجرؤ الاجتهاد؛ لأنه أتى بلفظ «شيء» وهو نكرة.

الشرط الثاني البصر، فلا يعقد قضاء لأعمى، وهو قول الجماعة المتسنيين<sup>٥</sup>، وابن الحنفية<sup>٦</sup>، والمحقّق<sup>٧</sup> لا افتقاره إلى التمييز بين العصوم، وهو متى يتعذّر أو يندّر. وربما قبل<sup>٨</sup> بالجواز للأصل، والعموم.

الشرط الثالث، علمه بالكتاب، وهو قول الشيخ<sup>٩</sup>، والفاضل<sup>١٠</sup>، والمحقّق<sup>١١</sup>؛ لا صطراره إلى معرفة الوقائع والأحكام التي لا تنصّطرها عالماً إلا بها.

١ الجامع لمشترائع، ص ٥٢٢ إذا كان الرجل عاقلاً بصيراً كاملاً فهو أهل لولاية القضاء.

٢ الوسيلة، ص ٢٠٨-٢٠٩.

٣ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٠ المختصر النافع، ص ٢٤.

٤ الكافي، ج ٧، ص ٤١٢، باب كراهية الارتداع إلى قضاة الجور، ج ٤، النسخة، ج ٣، ص ٢-٣، ح ٣٢١٩، وفيه: «... فاجعلوه بينكم قاضياً» تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢١٩، ح ٥١٦.

٥ تقدّم تحرير آقوالهم في شرط الحرّة.

٦ لم نعتز على من حكاه عنه في المصادر المتقدمة على الشهيد، ومن المتأخرين حكاه عنه ابن فهد الحلبي في المذهب البارع، ج ٤، ص ٤٥٧، والمختصر، ص ٣٧٥.

٧ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٠ المختصر النافع، ص ٤٠٣.

٨ لم نعتز على قائله من العامة إلا أنه حكاه عن المحققين بلغة «قيل» في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٢٩٩، وممن صرح بعدم الاشتراط بعض أصحاب الشافعي على ما في المعنى، ابن قدامة، ج ١٤، ص ١٣.

٩ المبسوط، ج ٨، ص ١١٩-١٢٠.

١٠ السرائر، ج ٢، ص ١٦٦.

١١ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٥٩، المختصر النافع، ص ٤٠٣.

ولو تراضى خصمان بواحدٍ من الرعيّة وحكم بينهما لزم الحكم، ويُشترط فيه ما شرط في القاضي المنصوب عن الإمام.

وفي حال الغيبة ينفذ قضاء الفقيه من علماء الإماميّة الجامع لشرائط الفتوى. والقضاء واجب على الكفاية، ويُستحب للقادر عليه. ويتعين إن لم يوجد غيره. ويتعين تقليد الأعلّم مع الشرائط.

ولا ينفذ حكم من لا يُقبل شهادته كالولد على والده، والعبد على مولاه، والخصم على عدوه.

ولا حكم من لم يستجمع الشرائط، وإن اقتضت المصلحة توليته لم يجز.

ولو تجدد مانع الانعقاد انعزل، كالجنون والفسق.

وقيل بعدم الاشتراط<sup>١</sup>، وهو احتمال للمحقّق<sup>٢</sup> والمصنّف<sup>٣</sup>؛ للأصل. ولأن النبي ﷺ قاضي الكل، مع فقدّها فيه في أول أمره لقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنْتَ تَتْلُوا مِنْ قَبْلِهِ مِنْ كِتَابٍ وَلَا تَخِطُّهُمْ بِيَمِينِكَ﴾<sup>٤</sup> مجاز في غيره. وهو ضعيف قال الشيخ.

لاخصاصه بصحابة لا تحوّلونه. ولأنّ عدم الكتابة في النبي ﷺ زيادة، بخلاف غيره. فإنه تقصّر<sup>٥</sup>.

وأقول. ولاخصاصه بالعصمة المانعة من السهو والمنط الرافعة للاحتياج إليها. وقال في المبسوط: النبي كان عالماً بها، وبما كان فاقداً لها قبل البعثة<sup>٦</sup>. وكذا قال ابن إدريس<sup>٧</sup>.

١ لم يتر على قائله من الخاصة. كما قاله العملي في مفتاح بكرامة، ج ١٠، ص ١٠. ومن العامة قاله ابن رشد القرطبي في بداية المجتهد، ص ٤٦-٤٦١ وابن قدامة في المحرر، ج ١٤، ص ١٦.

٢ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٥٩. المختصر النافع، ص ٤٠٣.

٣ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٢١. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ١١٢، رقم ٦٤١٨.

٤. العنكبوت (٢٩) ٤٨.

٥. المبسوط، ج ٨، ص ١١٩.

٦. المبسوط، ج ٨، ص ١٢٠.

٧. السرائر، ج ٢، ص ١٦٦.

وللإمام ونائبه عزل جامع الشرائط لمصلحة لا مجاًباً. وينعزل بموت الإمام والمنوب.

ويجوز نصب قاضين في بلد يشتركان في ولاية واحدة، أو يختص كل بطرف. ولو شرط اتفاقهما في كل حكم لم يجز. فإن تنازع الخصمان في الترافع قدم اختيار المدعي.

وإذا أذن له في الاستخلاف جاز، ولا فلا، إلا مع الأمانة كاتساع الولاية. وتثبت الولاية بشاهدين، وبلاستعصية، ولا يجب قبول قوله من دونهما وإن حصلت الأمانة.

ولو كانت الدعوى على القاضي في ولايته رفع إلى خليفته.

### المطلب الثاني في الآداب

يستحب سكناه في وسط البلد، والإعلام بقدمه، والحلوس بارزاً مستدير القبة، واستعلام حال بلده من أهله، والنداء بأخذ الحجج من المعزول والودائع، والسؤال عن سبب الحبس، وإحضار عرمانهم، والنظر في صحة السبب وفساده، ولو لم يظهر لأحدهم غريم بعد الإشاعة أطلقه، وعن أولياء الأيتام، واعتماد ما ينبغي من عزل أو ضم أو مضمين أو إبقاء، وعن أمناء الحكم والصوال، وبيع ما يراه منها، وتسليم المعارف حولاً إلى ملتقطه إن طلبه، وإحضار العدماء حكمه؛ ليرجع إذا نتهوه على الغلط.

فإن أتلّف خطأ فالصمان على بيت عال، ويعزّر المتعدي من العريمين إن لم يرجع إلا به.

ويكره الحاجب وقت القضاء، والقضاء وقت العصب والجوع والعطش والغم والفرح والوجع ومداغة الأخبثين والنعاس، وأن يتولى البيع والشراء لنفسه، والحكومة، والانتقاض واللين وتعيين قوم للشهادة، وأن يضيف أحد الخصمين،

والشفاعة في إسقاط أو إبطال، وتوجه الخطاب إلى أحدهما، • والحكم في المساجد على رأي دائماً - ولا يكره متفرقاً - وأن يعتد الشهود العارفين الصلحاء، ولو ارتاب فرق بينهم.

قوله: «والحكم في المساجد على رأي دائماً ولا يكره متفرقاً».

أقول: هذا عطف على ما يكره، أي ويكره لقضاء في المساجد دائماً.

وقد اختلف الأصحاب هنا فقال الشَّيْخَانِ في المقنعة<sup>١</sup> والنهاية<sup>٢</sup> والتهذيب<sup>٣</sup> وسائر<sup>٤</sup> والقاضى في الكامل<sup>٥</sup> وابن إدريس<sup>٦</sup> يستحب مطلقاً لأن المسجد أشرف البقاع، والقضاء من أعظم الأعمال.

وقال في المبسوط: الأولى جوازُه في المسجد<sup>٧</sup>، وهو يشعر بعدم الاستحباب.

وقال في الخلاف: لا يكره القضاء في المسجد<sup>٨</sup> ولم يذكر استحباباً وقال المحقق<sup>٩</sup> والنصف هنا: يكره دائماً لا متفرقاً.

أما كراهيته دائماً: فلما روي أن النبي ﷺ سبَّ رجلاً يشدُّ صالته في المسجد، فقال: «لا وجدَّتها؛ إنما يُسبَّ المساجدُ لذكر الله والصلاة»<sup>١٠</sup>، وهذا إنما يلحضر، ويمكن أن يقال: القضاء ذكر الله.

١. المقنعة، ص ٧٢٢

٢. النهاية، ص ٢٢٧-٢٢٨

٣. الكافي في الفقه، ص ٤٤٤

٤. المراسم، ص ٢٢٠

٥. حكاية عبد العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٣٧٤، مسألة ٢: وهيب الديس في كثر الفوائد، ج ٣، ص ٤٥٧.

٦. السرائر، ج ٢، ص ١٥٦-١٥٧.

٧. المبسوط، ج ٨، ص ٨٧

٨. الخلاف، ج ٦، ص ٢١٠، المسألة ٢

٩. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٦٦.

١٠. المبسوط، ج ٨، ص ١٨٧ صحيح مسلم، ج ١، ص ٣٩٧، ح ٧٩/٥٦٨، السنن الكبرى، البيهقي، ج ١٠، ص ١٧٦، ح ٢٠٢٦٢



وتحرّم عليه الرشوة، ويأثم الدافع إن توصل بها إلى الباطل، وعلى المرتشي إعادتها، فإن تلفت ضمن.

ولما روي عنه عليه السلام أنه قال: «جئوا الساجد صبيانكم، ومحابينكم، وخصوماتكم»<sup>١</sup>، والحكومة تقتضي الخصومات غالباً  
وأما الثاني: فلأن علياً عليه السلام كان يقضي في مسجد الكوفة، ودكة القضاء معروفة إلى الآن<sup>٢</sup>، وهو معمول على أماقه مرات لا دائماً، ولو قيل بأنه كان دائماً أمكن أن يكون لعله يخلو مجلسه عن خصومة فيه، فلا يطرد في حق

١ السن الكبرى، ج ١٠، ص ١٧٧، ح ٢٦٨؛ ومثله في الفقيه، ج ١، ص ٢٣٧، ح ٧١٥؛ سنن ابن ماجه، ج ١، ص ٢٤٧، ح ٧٥٠، بتفاوت في المرات.

٢ راجع الميسوط، ج ٨، ص ٨٧، المرات، ج ٢، ص ١٥٦-١٥٧.

## المقصدُ الثاني في كيفية الحكم

إذا حضر الخصمان بين يديه سوى بينهما في السلام والكلام والقيام والنظر، وأنواع الإكرام والإنصات، والعدل في الحكم. ولا تجبُ التسوية في الميل القلبي، ولا بين المسلم والكافر، فيجوزُ إجلالُ المسلم وإن كان الكافر قائماً.

ويحرّمُ عليه تلقينُ أحدِ الخصمين، وتنسيههُ على وجهِ الجحاج. ويسمَعُ من السابق بالدعوى، فإن اتفقا فمن الذي عن يمين صاحبه، ولو تضرّر أحدهما بالتأخير قدّمه، ولو تعدّد الخصوم بدأ بالأول فالأول، فإن وردوا دفعة أقرع. وإذا اتضح الحكم وجب، ويستحبُّ التبرُّع في الصلح، وإن أشكل آخر إلى أن يتصح.

ولو سكنا استحبَّ أن يقول: «ليتكلّم لمدعي» أو يأمر به إن احتشما. وإذا عرّف الحاكم عدالة الشاهدين حكم بعد سؤال المدعي، وإلا طلب المزكي. ولا تكفي معرفته بالإسلام، ولا لبناء على حسن الظاهر. ولو ظهر فسقهما حال الحكم نقضه، ويسأل عن التزكية سراً. • ويفتقرُ المزكي إلى المعرفة الباطنة مستندة إلى تكرّر المعاشرة، ولا يجب التفصيل، وفي الجرح يجب التفسير على رأي.

---

قوله: «ويفتقرُ المزكي إلى المعرفة الباطنة المستندة إلى تكرّر المعاشرة، ولا يجب التفصيل، وفي الجرح يجب التفسير على رأي».

أقول: هذه المسألة متاختلف فيها الأصويون والفُهاء على أقوال:

ولو اختلف الشهود في الجرح والتعديل قُدِّم الجرح، فإن تعارضتا وقِف.  
وتحرّم الشهادة بالجرح إلا مع المشاهدة أو الشّيع الموجب للعلم.  
ومع ثبوت العدالة يُحكّم باستمرارها.

الأوّل: وجوب ذكر سبب الجرح والتعديل معاً، وهو قول بعض الأصوليين<sup>١</sup>، والمصنّف في المختلف<sup>٢</sup>.

أمّا الجرح: فلوقوع الخلاف في سببه، فجار أن يتوهّم الجرح ما ليس بجرح في نفس الأمر، أو عند الحاكم حرجاً.

وأما العدالة: فلاحتياط، ولما فيه من التحفظ، ولأنّ مطلق الجرح ينفي الثقة بقوله، ومطلق التعديل لا يوجب قبوله؛ لتعارض السس إلى الباء على الظاهر، ولأنّه ربما كان الشيء سبباً للجرح عند الحاكم لا عند الجرح، فرسما يشهد بالعدالة بناءً على عدم تأثير ذلك الشيء فيه فكان غروراً للحاكم، هكذا استدلّ به المصنّف<sup>٣</sup>.

وهيه بطر؛ لأنّ التركيّة وإن استغسل فيها فلا يجب فيها ذكر ذلك الشيء الذي هو جرح عند الحاكم، بل يذكر صفة عدالته من صومه وصلاته، ومحافظته على دينه من غير تعرض لذلك الشيء؛ لأنّه لا يستيد في معرفة العداله إليه، إلّا أن تستند العدالة إلى أمور، منها ما هو جرح عند الحاكم، فينوجه.

الثاني: عدم وجوب ذكر سبب تعديل ولجرح مطلقاً، وهو قول بعض العامة؛ لأنّ الجرح والتعديل لا يدّ وأن يكون في ظنّ الحاكم عالماً بسببهما، وإلّا لم يصلح لهما، ومع العلم لا معنى للسؤال.

الثالث: وجوب ذكر السبب في الجرح، ولا يجب في التعديل، وهو مذهب الشيخ

١. حكاه الفخر الرازي عن القاصي أبي بكر في المحصول، ج ٢، ص ١٢٠١ وحكاه البيضاوي عن قوم في منهاج الأصول، ج ٢، ص ١٤٣.

٢. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٤٢، المسألة ٤٢.

٣. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٤٢، المسألة ٤٢.

٤. هو القاصي أبو بكر على ما حكى عنه في المستصحب ج ١، ص ١١٦٢ والمحصل، ج ٢، ص ١٢٠١ والإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، ج ٢، ص ٢١٦ وما بعدها.

ولو طلب المدعي حبس المنكر إلى أن يحضر المزكي لم يجب، ولا تثبت التزكية إلا بشهادة عدلين، وكذا الترجمة.

ويجب في كتاب القاضي العدالة والمعرفة. ويستحب الفقه. وكل حكم ظهر بطلانه فإنه ينقضه، سواء كان الحاكم هو أو غيره، وسواء كان مستند الحكم قطعياً أو اجتهادياً. ولا يجب تتبع حكم السابق، إلا مع علم الخطأ، فإن زعم الخصم البطلان نظر فيه.

في المبسوط<sup>١</sup> والخلاف<sup>٢</sup> والقاضي<sup>٣</sup> وابن إدريس<sup>٤</sup>، وأكثر الأصحاب<sup>٥</sup>، والمحقق<sup>٦</sup> والمصنف<sup>٧</sup> أيضاً.

أما الأول، فلو وقع الخلاف في شرائطه. وأما الثاني: فلأن العدالة لا تنحصر في سبب واحد بحيث يكلف المزكي ذكره.

الرابع: وجوب ذكر السبب في التعديل، وعدمه في الجرح، احتاراه المصنف في بعض كتبه<sup>٨</sup>، وهو قول بعض الأصوليين<sup>٩</sup>، وقد تقدم ما يصلح للدلالة عليه.

الخامس: أن التركي والجرح أن كانا عالقتين بأسبابهما اكتفي بإطلاقهما فيهما، وإلا وجب ذكر السبب فيهما، وهو قول الجويني، والمصنف في الأصول<sup>١٠</sup> أيضاً.

١. المبسوط، ج ٨، ص ١٠٩.

٢. الخلاف، ج ٦، ص ٢٢٠، المسألة ١٢.

٣. المهذب، ج ٢، ص ٥٨٦.

٤. السرائر، ج ٢، ص ١٧٤.

٥. منهم ابن حمزة في الرسالة، ص ٢١١، وفخر المحققين في إصاح العوائد، ج ٤، ص ٣١٨.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٦٩، المختصر النافع، ص ٤٠٤.

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٢٢، تحرير الأحكام للشرعية، ج ٥، ص ١٢٢، الرقم ٦٤٥٢، تلخيص التمرام، ص ٢٩٥.

٨. قال في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤١٢، المسألة ٤٢: بل لأحوط أن يسع الجرح مطلقاً، ويستفصل عن سبب العدالة.

٩. حكى في المحصول، ج ٢، ص ٢٠١، ومنهاج الأصول، ج ٣، ص ١٤٣، عن قوم.

١٠. تهذيب الوصول، ص ٧٩.

● ولو ادعى استناد الحكم إلى فاسقين وجب إحصاؤه، وإن لم يُقيم المدعي بيته فإن اعترف ألزمه، وإلا فالقول قوله في الحكم بشهادة عدلين على رأي مع يمينه.

ويحرم عليه أن يتعنّ الشاهد؛ بأن يداخله في التلفّظ بالشهادة أو يتعقّبه، بل يكفّ حتى يشهد، فإن تلعث صرّ عليه، ولو توقف لم يجز له ترغيبه في الإقامة، ولا ترهيدّه فيها، ولا إيقاف عزم الغريم عن الإقرار إلا في حقوقه تعالى. وإذا سأل الخصم إحصاء خصمه مجلس الحكم أجيب مع حضوره وإن لم يحزّر الدعوى، ولا يجاب في العتب إلا مع التحرير، ولو كان في غير ولايته أثبت الحكم عليه بالحجة.

وإن كانت امرأة بررة كلّفت الحضور، وإلا أنفذ من يحكم بينهما. ويكتفى ما يحكم به في كتاب ولا يجرى عليه دفع القراطيس من ماله، بل يأخذ من بيت المال أو الملتزمين.

قوله «ولو ادعى استناد الحكم إلى فاسقين وجب إحصاؤه»، وإن لم يُقيم المدعي بيته فإن اعترف ألزمه، وإلا فالقول قوله في الحكم بشهادة عدلين على رأي مع يمينه» أقول: هذا قول ابن الجنيّد، والشيخ في الخلاف<sup>١</sup>؛ لأن الطاهر من حال الحكم الاستظهار في الأحكام، ولأنّه كالمسودّع في عدم الاحتياج إلى إقامة البيّنة وقال في المبسوط<sup>٢</sup> بتقديم قول المدعي؛ لأصالة عدم الحكم بشهادة عدلين، فهو مُدّعٍ لذلك، و«البيّنة على المدعي واليمين على من أنكر»<sup>٣</sup>، ولأنّه اعترف بنقل المال إلى الغريم، وادعى التّريّل للصّمان، فيكلّف البيّنة.

١ الخلاف، ج ٦، ص ٢١٦، المسألة ٨.

٢ المبسوط، ج ٨، ص ١٠٣.

٣، روي مع اختلاف يسير في العبارة في الكافي، ج ٧، ص ١٦٥، باب أن البيّنة على المدعي واليمين على من ادعى عليه، ج ١؛ والفقيه، ج ٢، ص ٣٢٠، ح ٣٢٧٠ وتهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٢٩، ح ٥٥٢ - ٥٥٤؛ والسنن الكبرى، ج ١٠، ص ٤٢٧، ح ٢١٢٠١.

ولو اعتقد تحريم الشفعة مع الزيادة لم يحل له أخذها بحكم من يعتقدها، لكن لا يمنعهم من الطلب بناءً على معتقده.

ولا يحل له أن يحكم بما يجده مكتوباً بخطه من دون الذكر - كالشهادة - ولو كان الخط محفوظاً عنده وأمين التزوير.

• ولو شهد شاهدان بقضائه ولم يذكر فالوجه القضاء.

قوله: «ولو شهد شاهدان بقضائه ولم يذكر فالوجه القضاء».

أقول إذا شهد عند القاضي شاهدان بأنه حكم بكذا، ولم يتذكر، ففي جواز قضائه وجهان: أحدهما - نعم، كما لو شهدا أن غيره قضى إذا مقتضى هناك حصول الظن، وهو هنا موجود.

والثاني، لا لأنه يمكنه تحصيل العلم بالتذكر، بخلاف غيره؛ إذ لا يمكنه حصول العلم به فصار كما لو نسي الشهادة، وشهدا عنده بأنه شهد بكذا، وهو الذي قواه الشيخ في المبسوط<sup>١</sup> والحلاف<sup>٢</sup>، وهو قول الشافعي<sup>٣</sup>. واختار المصنف هنا وفي القواعد<sup>٤</sup> الأول، وهو قول بعضهم<sup>٥</sup> أيضاً، قياساً على خبر ذي اليتيم<sup>٦</sup>، وأصله عندنا ممنوع.

والجواب عن الثاني: أن رجاء العلم ربما تعمّر أو تعذر، فيستطرق الضرر إلى الخصم. والفرق بين الشهادة والقضاء ظاهر؛ لأن ماط أداتها العلم، بخلاف القضاء؛ فإن ماطه غالباً الظن، مع أن رواية الحديث جوّزوا أن يزوي الإنسان عن روى عنه، كما نقل أن

١. المبسوط، ج ٨، ص ١٢٦.

٢. الخلاف، ج ٦، ص ٢٢٣، المسألة ١٨.

٣. الأم، ج ٦، ص ٢٠٦، المجموع شرح المذهب، ج ٢٠، ص ١٦٦، حلية العلماء، ج ٨، ص ١٢٤.

٤. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٣٠.

٥. حكى عن أبي حنيفة وابن أبي ليلى ومحمد بن الحسن في المضي، ج ١٤، ص ٥٧، وحلية العلماء، ج ٨، ص ١٢٤.

٦. صحيح البخاري، ج ١، ص ٤١١، ح ١١٦٩، وص ٤١٢ ح ١١٧٠، صحيح مسلم، ج ١، ص ٤٠٣، ح ٩٧/٥٧٣. وقال ابن حجر في الإصابة، ج ٢، ص ٣٥٠، الرقم ٢٤٨٧ - بعد ذكر خبر ذي اليتيم -: «والحديثين، يقال: هو الخبران، ولأجل طول يديه يدعى ذا اليتيم».



ولو تمكن المدعي من انتزاع عينه ولو فحراً فله ذلك من دون الحاكم مع انتفاء الضرر.

ولو كان الدعوى ديناً والغريم باذلاً مقرراً لم يستقل من دون تعيينه أو تعيين الحاكم مع المنع.

● ولو كان جاحداً وهناك بيته ووجد الحاكم فالأقرب جواز الأخذ من دونه. ولو فقدت البيته أو تعذر الحاكم جار الأحد إماماً مثلاً أو قيمة.

ربيعه بن عبد الرحمن زوى عن شهيد بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد.

قال ربيعة: ثم ذكرت شهيداً بهذا فلم يحفظه، وكان بعد ذلك يرويه عني عنه<sup>١</sup>.

وفرق بعضهم<sup>٢</sup> بالتسامح في الحديث، بحلاف القضاء.

قوله ﷺ: «ولو كان جاحداً وهناك سنة ووجد الحاكم فالأقرب حوار الأخذ من دونه». أقول: مطلق<sup>٣</sup> المدين بالدين مع عدم البيعة أو إنكاره إياه مع عدمها أيضاً مسوغ للاقتصار منه<sup>٤</sup> لقوله تعالى: «فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ»<sup>٥</sup>، ولقوله تعالى: «فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عَاقَبْتُمْ بِهِ»<sup>٥</sup>، ولأن النبي ﷺ قال لهند: «لما شككت إليه امتناع أبي سفيان - «حدي ما يكفبك وولذلك بالمعروف»<sup>٦</sup>، وغير ذلك<sup>٧</sup>.

١. سنن أبي داود، ج ٤، ص ٢٤، ح ٣٦١٠-٣٦١١ السنن الكبرى، ج ١٠، ص ٢٨٣، ح ٢٠٦٤٤: سنن ابن ماجه.

ج ٢، ص ٧٩٣، ح ٢٣٦٨ الجامع الصحيح، ج ٢، ص ٦٢٧، ح ١٣٤٢

٢. كعصر المحققين في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٣١٥.

٣. التعليل، التنوير بالمدة والدين، القاموس المحيط، ج ٤، ص ٥٢، «مطل».

٤. البقرة (٢) ١٩٤

٥. النحل (١٦) ١٢٦

٦. صحيح البخاري، ج ٥، ص ٢٠٥٢، ح ٥٠٤٩: سنن ابن ماجه، ج ٢، ص ٧٦٩، ح ٢٢٩٣ السنن الكبرى، ج ٧.

ص ٣٦٨، ح ١٥٦٩٠: وج ١٠، ص ٤٥٥، ح ٢١٢٩٧-٢١٢٩٨

٧. راجع السنن الكبرى، ج ١٠، ص ٤٥٦، ح ٢١٣٠٠-٢١٣٠٣.

● فَإِنْ تَلَفَتِ الْعَيْنُ قَبْلَ بَيْعِهَا، قَالَ الشَّيْخُ: لَا ضَمَانَ.

أَمَّا إِذَا كَانَ هُنَاكَ بَيِّنَةٌ تَثْبُتُ عِنْدَ الْحَاكِمِ لَوْ قَدَّمَهَا، فَهَلْ يَجُوزُ لَهُ الْأَخْذُ أَمْ لَا؟ وَجْهَانِ:  
الْأَوَّلُ: نَعَمْ؛ لِعُمُومِ الْإِذْنِ فِي الْاِقْتِصَاصِ، وَقَوْلُهُ عليه السلام: «لَيْ لَا الْوَاجِدُ يُجِلُّ عَقُوبَتَهُ  
وَعِزَّتَهُ»<sup>١</sup>. وَهُوَ الَّذِي أَفْتَى بِهِ الشَّيْخُ فِي الْمَسْوَطِ<sup>٢</sup> وَالْحِلَافِ<sup>٣</sup>، وَالْكَيْذَرِيِّ<sup>٤</sup>.  
وَالثَّانِي: لَا؛ إِذَا تَسَلَّطَ عَلَى مَالِ الْغَيْرِ حِلَافُ الْأَصْلِ، فَجَوَازُهُ فِي مَوْضِعِ الضَّرُورَةِ،  
وَهِيَ هُنَا مُنْتَفِيَةٌ، وَهُوَ اخْتِيَارُ الْمُحَقِّقِ فِي النَّاعِ<sup>٥</sup> وَالْأَصْحُ جَوَازُ الْأَخْذِ، وَهُوَ اخْتِيَارُهُ  
فِي الشَّرَائِعِ<sup>٦</sup>.

قَوْلُهُ عليه السلام: «فَإِنْ تَلَفَتِ الْعَيْنُ قَبْلَ بَيْعِهَا، قَالَ الشَّيْخُ: لَا ضَمَانَ».

أَقُولُ: هَذَا تَفْرِيعٌ عَلَى مَقْدُمَتَيْنِ:

الْأُولَى أَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ غَيْرِ حَنْسٍ حَقَّهُ إِذَا تَعَذَّرَ الْحَنْسُ، لَوُجُودِ الْمُقْتَضِي وَهُوَ  
الِامْتِنَاعُ، وَلِدَّلَالَةُ الْحَدِيثِ<sup>٧</sup> عَلَيْهِ.  
الثَّانِيَةُ: أَنَّهُ يَأْخُذُهُ لِيَبْتَغَ مِنْهُ بِقَدْرِ حَقِّهِ، لِأَنَّهُ يَمْلِكُ مِنْهُ بِقَدْرِهِ، أَوْ يَرْفَعُهُ إِلَى الْحَاكِمِ، إِذَا  
لَا يَحِبُّ عَلَيْهِ التَّعْوِضُ عَنْ حَقِّهِ، وَالرَّفْعُ إِلَى الْحَاكِمِ رُبَّمَا طَرَفٌ، وَلَئِنْ مَوْضِعُ رُخْصَةٍ.  
إِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ فَلَوْ أَخَذَ مِنْ غَيْرِ جَنْسٍ حَقَّهُ، فَتَبَيَّنَ فِي يَدِهِ قَبْلَ الْبَيْعِ، هَلْ يَضْمَنُهُ الْأَخْذُ أَمْ  
لَا؟ فِيهِ وَجْهَانِ:

أ: نَعَمْ؛ لِأَنَّهُ قَبَضَهُ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَالِكِ لَا مُسْتِيفَاءً حَقَّهُ كَقَبْضِ الرَّهْنِ بِغَيْرِ إِذْنِ الرَّاهِنِ، هَكَذَا

١. قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: الَّذِي هُوَ الْفُطْلُ، لِسَانُ الْعَرَبِ ج ١٥، ص ٢٦٣، دَلِيلِي.

٢. الْأَمَالِيُّ، الشَّيْخُ الطُّوسِيُّ، ص ٥٢٠، ج ١١٤٦، وَفِيهِ «لَيْ لَا الْوَاجِدُ فِي الدَّيْنِ يَجِلُّ» - «مَنْ أَمْسَكَ أَبِي دَاوُدَ، ج ٣،  
ص ٢٦٣، ج ١٣٦٢٨، سِيسَ ابْنُ مَاجَةَ، ج ٢، ص ٨١١، ج ٢٤٢٧.

٣. الْمَسْوَطُ، ج ٨، ص ٣١٠ - ٣١١.

٤. الْخِلَافُ، ج ٦، ص ٣٥٥، الْمَسْأَلَةُ ٢٨.

٥. إِبْرَاهِيمُ الشَّيْخِ، ص ٥٣٥.

٦. الْمُخْتَصَرُ النَّافِعُ، ص ٤٠٩ - ٤١٠.

٧. شَرَائِعُ الْإِسْلَامِ، ج ٤، ص ٩٩ - ١٠٠.

٨. أَيُّ حَدِيثٍ «لَيْ لَا الْوَاجِدُ» الَّذِي تَقَدَّمَ قَبِيلُ هَذَا.

## ● ولو كان المأل وديعة كره الأخذ على رأي.

علله المحقق<sup>١</sup>، وفيه نظر؛ لأن إذن لشرع أعظم من إذن المالك، وبه يفرق بين المرتبة عند من يشترط القبض.

ب: لا؛ لأنه مقوض بحق فخرى مجزى لره، وهو قول الشيخ في المبسوط<sup>٢</sup>؛ معلاً بهاتين العلتين. والمصنف أحال القول على شبح ثوقاً منه فيه، وقد ذكرنا وجهه. واعلم أن هذين الاحتمالين فيما إذا كان مأخوذاً بقدر حقه، وهل يدحل الرائد عن قدر حقه في ضمانه أم لا؟ فيه وجهان: الدحول؛ لأنه كالأصل. وعدمه؛ لأنه لم يأخذه لحقه، فهو كالأمانة.

قوله: «ولو كان المأل وديعة كره الأخذ على رأي».

أقول: هذا مذهب الشيخ في الاستبصار<sup>٣</sup>، وابن إدريس<sup>٤</sup> والمحقق<sup>٥</sup>، والإمام المصنف<sup>٦</sup>؛ لما رواه أبو العباس الباق؛ أن شهاباً مراء<sup>٧</sup> في رجل ذهب له بألف<sup>٨</sup> درهم، واسودعه بعد ذلك ألف درهم، قال أبو العباس: قل له: حذها مكان الألف الذي أخذ منك فأبى<sup>٩</sup> شهاب، قال: فدحل شهاب حسبي أبي عبد الله<sup>١٠</sup> فذكر له ذلك، فقال: «أما أنا فأحب إلي أن يأخذ ويحلف».

وهذا يدل على الجوار من غير كراهية؛ لأنه لا يحب المكروه؛ لتتره عنه.

وقوله: «ويحلف» المراد به أنه إذا صب منه المودع الوديعة جاز له الإنكار، فإذا

١ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٠٠.

٢ المبسوط، ج ٨، ص ٣٦٦.

٣ الاستبصار، ج ٣، ص ٥٣، ديل الحديث ١٧٢.

٤ السرائر، ج ٢، ص ٣٦-٣٧.

٥ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٠٠.

٦ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ١٥٤، الرقم ٦٤٧٩.

٧ مراء مراء، ومسارة وجاهله. المعجم للوسط، ج ٢، ص ٨٦٦، طري.

٨ في أكثر النسخ: رجل ذهب له رجل بألف درهم، وما أتيته مطابق للمصدرين.

٩ في أكثر النسخ: «أحد ملك أبي فأبى» وما أتيته مطابق للمصدرين.

١٠ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٧، ج ٩٧٩؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٥٣، ح ١٧٤.

ولو ادعى ما لا يد لأحد عليه فهو أولى.

حلفه حلف على عدم الاستحقاق، أو على عدم لاستيداع مع التورية. ولكن الأدلة التي ستأتي ظاهرها التحريم، فتحتل على الكراهية جمعاً.

وذهب الشيخ في النهاية<sup>١</sup> والقاضي<sup>٢</sup> وابن زهرة<sup>٣</sup> - وادعى عليه الإجماع - وقطب الدين الكهذري إلى تحريم الأخذ من الوديعة<sup>٤</sup>؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾<sup>٥</sup>، وهو ينافي جواز الأخذ.

ولما رواه ابن أبي عمير عن ابن أخي الفضل بن يسار، قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام ودخلت امرأة، وكنت أقرب القوم إليها، فقالت لي: أسأله، فقلت: عماذا؟ فقالت: إن ابني مات وترك مالا كان في يد أخي فأتلفه، ثم أعاد مالا فأودعني، أفلي أن آخذ منه بقدر ما أتلف من شيء؟ فأخبرته بذلك، فقال عليه السلام: «لا، قل رسول الله ﷺ: أدا الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تتعن من خانك»<sup>٦</sup>.

وفي هذا الحديث دلالة من مواضع ثلاثة:  
الأول: قوله عليه السلام: «لا»، جواب لقولها: أفلي أن آخذ منه؟

الثاني: قوله عليه السلام: «إن النبي ﷺ قال: أدا الأمانة إلى من ائتمنك»، فإن الأمر بالأداء ينافي جواز الأخذ، ولأنه ذكره في جواب سؤال الأخذ.  
الثالث: قوله: «ولا تتعن من خانك»، وهو نص

ولرواية سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام في رجل حلف على مال أخذه ثم وقع له مال عند المحلوف له، فقال عليه السلام: «إن خانك فلا تتعنه، ولا تدخل فيما عيته عليه»<sup>٧</sup>.

١ النهاية، ص ٢٠٧.

٢ لم يثر عليه في كتابيه، ولكن حكاه عنه العلامة في معتل لشعبة، ج ٥، ص ٣٩٦، المسألة ١٠.

٣ غيبة النروع، ج ١، ص ٢٤٠.

٤ إصباح الشيعة، ص ٢٨٤ و ٥٢٥.

٥ النساء (٤)، ٥٨.

٦ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٨، ح ٩٨١؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٥٢، ح ١٧٢.

٧ الكافي، ج ٥، ص ٩٨، باب قصاص الدين، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٨، ح ٩٨٠؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٥٢، ح ١٧١.

ولو انكسرت سفينة فما أخرج البحرُ فلاهله، وما أخرج بالفوس فلمُخرجُه.

وفي الاستدلال بهذه نظراً لمغايرتها مستأزغ، إذ مع اليمين لا تحل المقاصّة، ولأنّها لم تُذكر فيها الوديعة التي هي المطلوب، وإن كان الشيخ في الاستبصار قد حملها على الوديعة<sup>١</sup>.

والأصح الجواز؛ لعموم الإذن في الاقتصاص<sup>٢</sup>. ولأن الصادق عليه السلام سُئل في رواية جميل بن دراج عن العاخذ أيؤخذ من ماله بقدر الحق وإن لم يعلم؟ فقال: «نعم»<sup>٣</sup>. وتقرب منه رواية أبي بكر الحصرمي عنه عليه السلام<sup>٤</sup>. وترك الاستفصال يدل على عموم المقال.

١ الاستبصار، ج ٣، ص ٥٢، دليل الحديث ١٧٢

٢ كقوله تعالى ﴿فَمَنْ أَعْتَذِرْ عَلَيْكُمْ فَاغْتَدُوا عَلَيْهِ بِمَنْ تَأْتِيكُمْ عَلَيْهِ﴾، البقرة (٢: ١٩٤)

٣ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٩، ح ٩٨٦، الاستبصار، ج ٣، ص ٥١، ح ١٦٧

٤ الكافي، ج ٥، ص ٩٨، باب قبض من الدين، ح ٢؛ لمقيه، ج ٣، ص ١٨٦، ح ٣٧٠١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦،

ص ٣٤٨، ح ٩٨٢، الاستبصار، ج ٣، ص ٥٢، ح ١٦٨

## المقصدُ الثالثُ في الدعوى

وفيه مطالبٌ:

### [المطلبُ] الأولُ في تحقيق الدعوى والجواب

يُشترطُ في المدعي التكليف، وأن يدعي لنفسه أو لمن له ولاية عليه، كالأب والوصي والوكيل والحاكم وأمنه ما يصح تملكه وإن كان مجهولاً لازماً. فلا تُسمع دعوى الهبة محرّدة عن دعوى القبض، ولا دعوى «أن هذه بنت أمته» أو ضم «ولدتها في ملكي» ما لم يصرخ بكم دعوى ملكية البنت، ولا تُسمع البيّنة إلا بذلك، وكذا «هذه ثمرة نخلتني» ولو أقر الخصم بذلك لم يُحكم عليه، ويحكم لو قال: «هذا العزل من قطنة» أو «الدقيق من حنطته».

ولو قالت: «هذا زوجي» كفى في دعوى الكاح من غير توقف على ادعاء حقوقها.

● ولو ادعى علم المشهود له بفسق الشاهدين أو الحاكم، أو الإقرار، أو أنه قد حلف، ففي اليمين إشكال؛ لأنه ليس عين الحق بل يُنتفع فيه.

---

قوله: «ولو ادعى علم المشهود له بفسق لشاهدين أو الحاكم، أو الإقرار، أو أنه قد حلف، ففي اليمين إشكال؛ لأنه ليس عين الحق بل يُنتفع فيه. وليس له تحليف الشاهد والقاضي وإن نفعه تكذيبهم أنفسهم»

أقول، قد اشتمل هذا الكلام على ثلاث مسائل

الأولى: إذا ادعى المنكر جرح الشهود أو الحاكم كُفّ البيّنة، فإن قَدَّها وادعى علم



وليس له تحليف الشاهد والقاضي وإن نفعه تكذيبهم أنفسهم.  
وتُسمَعُ الدعوى بالدين المؤجل.  
ولا تفتقر الدعوى إلى الكشف إلا في لقتل، فلو ادعى فرساً سُمِعَتْ، • وهل  
يُشترطُ الجرمُ أم يكفي الظنُّ؟ إشكال.

المدعي بذلك، ففي توجّه اليمين على المدعي وجهان:  
أحدهما. نعم؛ لأنه يُنتفع به في حق لازم، كما لو قذف الميت وطلب الوارث التحذير.  
فادعى على الوارث العلم بالرمي فأبكر، فله تحليفه على نفي العلم.  
والثاني. لا؛ لأنه لا يدعي حقاً لازماً ولا يثبت بالنكول ولا باليمين المردودة، ولأنه يُشترطُ  
فساداً. ولأنه كالدعوى على القاضي والشهود بالتكذيب.

وقيل. لا خلاف في عدم توجّه اليمين عليهما، وقد جزم المصنف به؛ لأنه يُشترطُ فساداً  
عظيماً عاماً

الثانية: لو ادعى على واحد إقراراً بحقٍّ مجهولٍ يحلف له أم لا؟ فيه وجهان. نعم؛  
لأنه يُنتفع به مع المصدق. ولا؛ إذ الحقُّ لا يُستحقُّ بالإقرار. وإن كان ثبوته يوجب  
الحقَّ ظاهراً

الثالثة. إذا توجّهت اليمين على مدعي عليه، فقال: قد أحلفني في هذا الحق مرة  
فليحلف أنه ما أحلفني، ففي إجابته الوجهان: المسموح؛ لأنه ليس عين الحق، ولأدائه إلى  
التسلسل. والإجابة؛ لأنه يُنتفع به في الحق، فهو جارٍ محرى دعوى الإبراء.

قوله: • «وهل يُشترطُ الجرمُ أم يكفي ظنُّ؟ إشكال»

أقول. المرادُ باشتراط الجرم في الظاهر، أي يُشترطُ في المدعي أن يكون جازماً  
ظاهراً، بأن تكون صيغة دعواه «لي عبده كذا»، لا بأن يقول: «أظنُّ» أو «أتوهم»،  
ولا يُشترطُ بالنسبة إلى المدعي، أي أنه إن لم يكن جازماً في نفس الأمر حرمت عليه  
الدعوى؛ فإن من المعلوم أنه إذا كان للإنسان بيعة تشهد له بحقٍّ - وهو لا يعلم به - أن له أن  
يدّعي عند الحاكم لتشهد البيعة له به.

ووجه الإشكال في اشتراط الجرم في سماع الدعوى أن يقال. الأصل أنه لا يُشترط.

ولو أحاط الدين بالتركة فالمحاكمة إلى الوارث فيما يدعيه للميت، فإذا ادعى

ول دخوله تحت عموم قوله تعالى: «وَأَنْ أَحْكَمَ بَيْنَهُمْ يَمَّا أَنْزَلَ اللَّهُ»<sup>١</sup>، «فَلَا وَرَيْكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ»<sup>٢</sup>، ولأنه لو كان شرطاً لم يكف اللفظ المحتمل عند الحاكم، بل كان يجب عليه الاستفسار فيه، فيقول له: هل أنت جازم أم لا؟ والتالي باطل فالمقدم مثله.

بيان الملازمة أن المجهل بالشرط يستلزم عدم الجزم بالمشروط، فلا يحصل الجزم بسماع الدعوى.

وفيه نظر، لأننا فسرنا الجرم باللفظ لا بالنسي، وإليه مال المحقق<sup>٣</sup>، وحزم به الكثيرون<sup>٤</sup>، وأن يقال: إن الدعوى توجب التسلط على الغير بالإلزام بالإقرار أو بالإنكار أو التعريم، وهو إنزال صريح بمعنى بقوله<sup>٥</sup>: «لا ضرر ولا ضرار»<sup>٦</sup>، ولأن الدعوى في معرض أن يتممها بيمين المدعي أو الفصاء بالكول، وهما غير ممكنين.

أما الأول، فلا امتناع الحلف على الظن،  
وأما الثاني، فلا امتناع ثمرته، إذ لا يستحيل بثبوتهم أن يأخذ بمجرد إنكار المدعي عليه، ولأنه بعيد عن شبه الدعوى، إذ المجهول من الدعوى القول بالجزم.  
وفي هذه الوجوه كلها نظر، وكان الشيخ العفة بجيب الدين أبو إبراهيم محمد بن تما الحلي يسمع الدعوى في التهمة ويحلف المنكر<sup>٧</sup> ولا بأس به، إما فيه من حشم مادة النراج.

١ المائدة (٥)، ٤٩.

٢ النساء (٤)، ٦٥.

٣ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٧٢، المختصر النافع، ص ٤٠٩.

٤، إصباح الشيعة، ص ٥٣٢، وإن ادعى أحدهما على الآخر لم يسمع دعواه، إلا أن تكون مستندة إلى علم، كأن يقول: أستمع عليه، أو ما أفاد هذا المصنف.

٥ الكافي، ج ٥، ص ٢٨٠، باب الشيعة، ج ٤، ص ٢٩٢ - ٢٩٤، باب الضرر، ج ٢، ٨، الفقيه، ج ٣، ص ٧٦.

ج ٣٣٧٦، ص ٢٣٣، ج ٢٨٦٢، تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ١٤٦ - ١٤٧، ج ٦٥١، ص ١٦٤، ج ١٧٢٧، سنن

ابن مساجة، ج ٢، ص ٧٨٤، ج ٢٣٤٠ - ٢٣٤١، سنن الفار قطني، ج ٣، ص ٤٦٩ - ٤٧٠، ج ٨٣/٤٤٥٩ -

٨٦/٤٤٦٢، الموطأ، مالك، ج ٢، ص ١١٥، كتاب الأقضية، ج ٣.

٦ حكاية المحقق عن بعض معاصريه في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٧٢، ومثله فسر المحققين في إيضاح الفوائد،

ج ٤، ص ٣٢٨، وقال: قوله: بعض من معاصريه إشارة إلى الفقيه محمد بن نما.

وسأل المدعي المطالبة بالجواب طوِّبَ لحصم، • فإن اعترف الزم بأن يقول  
الحاكم: «حكمت» أو «قضيت» أو «أخرج من حقه» مع التماس المدعي، وإلا  
ثبت الحق.

ولكن إن حلف السكر فلا كلام، وإن امتنع، فإن قلنا بالقضاء بالكول احتيل القضاء هنا؛  
لأنه يمكن أن يقال: يجري مجرى الإقرار، فيستحل المدعي الأخذ، وإن قلنا، لا يقضى إلا  
برد اليمين، ولا ترد اليمين هنا، فلو عاود بعد ذلك وادعى العلم بالأقوى السماع؛ لجوار  
حصوله فيما بعد.

قوله: «فإن اعترف الزم بأن يقول الحاكم «حكمت» أو «قضيت» أو «أخرج من  
حقه» مع التماس المدعي، وإلا ثبت الحق».

أقول إذا كان جواب المدعي عليه الاعتراف بالحق الزم الحاكم، وصيغة الحكم أن  
يقول «حكمت عليك بكذا» أو «الزمك به» أو «قضيت عليك» أو «أخرج إليه من ماله» أو  
«ادفعه إليه» هذا إن التمس المدعي الحكم، وإلا فلا لأنه حق له فيتوقف على مطالبته،  
والأولى أن للحاكم أن يقول ذلك عملاً يشاهد به حاله.

وقول المصنف «وإلا ثبت الحق» أي إن له يلتزم المدعي من الحاكم الحكم والإقرار،  
ولم يقل الحاكم ذلك ثبت الحق بمجرد إقراره، ولا يتوقف ثبوته على حكم الحاكم.

والعائدة في حكم الحاكم هنا انتقاد حاكم آخر إياه وفيه تبيين على فائدة، وهي أن  
الإقرار ليس كإقامة البيّنة، فإن الإقرار بمجرد يوجب ثبوت الحق ظاهراً سواء  
حكم الحاكم به أو لا، بخلاف البيّنة، فإنه لا يثبت الحق بمجرد إقامتها، بل لا بد معه من  
حكم الحاكم.

والفرق بينهما أن البيّنة موطئة باجتهاد الحاكم في قبولها وردّها، وهو غير معلوم.  
وإنما ذكرنا هذه المسألة - وإن لم يكن فيها إشكال - لأنه ربما توهم بعضهم أن هذا  
الاستدراك مقدّر بقولنا، وإلا قال: «ثبت الحق» وهو خطأ، بل هذا الاستدراك مسنعه؛ وإن  
لم يقل، «حكمت» ثبت الحق في نفسه، وليس ثبوت الحق موقوفاً على قوله، بل التقدير:  
«وإلا كان الحق ثابتاً»، وعبر عنه بصيغة الماضي؛ لأنه أدخل في الوجود

ولو طلب أن يكتب عليه أجيب إن عرفه الحاكم أو عرفه عدلان، وله أن يشهد بالحلية.

ويطلب السيد بجواب القصاص والأرش لا العبد.  
فإن ادعى الإعسار وعرف صدقه بالبيّنة أو اعتراف خصمه أنظر حتى يوسع الله تعالى عليه، وإلا طوّل بالبيّنة إن كان له مال ظاهر، أو كان أصل الدعوى مالاً، وإلا حلف.

وإن أنكر طوّل المدعي بالبيّنة، فإن قال: «لا بيّنة لي» وطلب إحلاف المنكر أحلف وبرئ، ويأثم لو أعاد المطالبة. ولا يجعل له المقاصة.  
فإن ردّ أو نكل حلف المدعي، فإن نكل بطل حقه.  
ولو حلف المنكر من غير مسألة المدعي الإحلاف وقعت لاغية وإن كانت بأمر الحاكم.

ولو أقام المدعي بيّنة بعد إحلاف الخصم لم تسع وإن لم يشترط سقوط الحق باليمين أو نسيها، نعم لو أكذب الحالف نفسه طوّل وقوصص.  
● ولو امتنع المنكر من اليمين وردّ قال له الحاكم: «إن حلفت وإلا جعلتك ناكلاً» ثلاثاً، فإن حلف، وإلا أحلف المدعي على رأي. وقضي عليه بالنكول على رأي.

قوله: «ولو امتنع المنكر من اليمين وردّ قال له الحاكم: «إن حلفت وإلا جعلتك ناكلاً» ثلاثاً، فإن حلف، وإلا أحلف المدعي على رأي. وقضي عليه بالنكول على رأي».

أقول: إذ نكل المدعي عليه بمعنى أنه امتنع من اليمين والردّ، قال له الحاكم ثلاث مرات استظهاراً لا وجوباً: «إن حلفت وإلا جعلتك ناكلاً، فإن حلف فذاك، وإن امتنع فني حكمه قولان.

الأول: أنه يقضي عليه بمجرد كونه من غير أن يردّ اليمين على المدعي، وهو قول

ولو بذل المنكرُ يمينه بعد النكول لم يُدْتَفَت إليه.

وإن قال المدعي: «لي بيّنة» وأحضرها سألها الحاكم إن التمس المدعي، فإن

علي بن بابويه<sup>١</sup>، وأبيه الصدوق في المنقح<sup>٢</sup> والمفيد<sup>٣</sup> والشيخ في النهاية<sup>٤</sup> وسلا<sup>٥</sup>  
وأبي الصلاح<sup>٦</sup>، والقاضي في الكامل والموخز<sup>٧</sup>، واحتاراه المحقق<sup>٨</sup>؛ لصحيفة محمد بن  
مسلم أنه سأل الصادق<sup>٩</sup> عن الأخرس كيف يحلف؟ قال: «إن علياً<sup>١٠</sup> كتب له اليمين  
وغسلها وأمره بشربها فامتنع فألزمه الدين»<sup>١١</sup>.

والظاهر أنه لم يرد اليمين على خصمه ولا لتقليل، ولأنه يلزم تأخير البيان عن وقت  
الخطاب، بل عن وقت الحاجة وهو غير جائز. وفعل علي<sup>١٢</sup> لا شك في حقيقته، والأخرس  
لا فرق بينه وبين غيره إجماعاً.

ولحسن هشام والحلي وجميل، عن الصادق<sup>١٣</sup>: «أن رسول الله<sup>١٤</sup> قال: البيّنة على من  
ادّعى، واليمين على من ادّعى عليه»<sup>١٥</sup>.

وجه الاستدلال أنه جعل جسد اليمين في حثية المدعي عليه، كما جعل جسد البيّنة في  
حثية المدعي، والتفصيل يقطع الشبهة.

لا يقال: يقتض بما إذا رد عليه ليمين فإنه يحلف، لأننا نقول: إن الوجوب هنا بالرد لا  
بأصل الشرع المتلقى من الحديث المذكور، فلم قلتم: إن حالة النكول كحال الرد؟

١. حكاة ص ١٦٦ في الفقيه، ج ٢ ص ٦٦، باب الحكم في جميع الدعاوي.

٢. المقنع، ص ٢٩٦.

٣. المقنعة، ص ٧٢٤.

٤. النهاية، ص ٢٤٠.

٥. المراسم، ص ٢٣٦.

٦. الكافي في الفقه، ص ٤٤٧.

٧. حكاة عن الكامل العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٢٩٧، المسألة ١.

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٧٦؛ المختصر النافع، ص ٤٠٧-٤٠٨.

٩. الفقيه، ج ٢، ص ١١٢، ج ٢٤٣٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣١٩، ج ٨٧٩، والرواية طويلة.

١٠. الكافي، ج ٧، ص ٤١٥، باب أن البيّنة على المدعي عليه، ج ١، الفقيه، ج ٣، ص ٢٢، ج ٢٢٧٠؛ تهذيب

الأحكام، ج ٦، ص ٢٢٩، ج ٥٥٣.

واقفت الدعوى وسأل المدعي الحكم حكم بها إن عرّف العدالة، وإن خالفت الدعوى طرحها.

الثاني: أنه يردّ اليمين على المدعي، قاله في الميسوط<sup>١</sup> والخلاف<sup>٢</sup>، والقاضي في المذهب<sup>٣</sup>، وابن حمزة<sup>٤</sup> وابن إدريس<sup>٥</sup>، واختاره المصنف في المختلف<sup>٦</sup>؛ لدعوى الشيخ في الخلاف الإجماع<sup>٧</sup>، وهو إجماع مقول بغير الواحد، وقد تقرر في الأصول أنه حجة<sup>٨</sup>.

ونقوله تعالى: «وذلك أدنى أن يأتوا بالشهادة على وجهها أو يخافوا أن تردّ أيمانهم»<sup>٩</sup>، أثبت الله تعالى يميناً مردودة بعد يمين، أي بعد وجوب يمين، كذا قال في الخلاف<sup>١٠</sup>.

ونقوله<sup>١١</sup>: «المطلوب أولى باليمين من الطاب»<sup>١٢</sup>، ونقطة «أولى» أفعل التفضيل، وهي حقيقة في الاشتراك، واللفظ يحمل على الحقيقة.  
ولما روي عن النبي ﷺ أنه ردّ اليمين على طالب الحق<sup>١٣</sup>، وهو عام، وفيه نظر، لأن حكاية الحال لا تحتمل.

١ الميسوط، ج ٣، ص ١٣٦، وج ٨، ص ١٥٩.

٢ الخلاف، ج ٦، ص ٢٩٠-٢٩٢، المسألة ٣٨.

٣ المذهب، ج ١، ص ٤١٣، وج ٢، ص ٥٨٦.

٤ الوسيلة، ص ٢٢٩.

٥ السرائر، ج ٢، ص ١٦٥، وص ٥١٠.

٦ مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٢٩٨، المسألة ١٠.

٧ مرّ قبيل هذا.

٨ راجع غاية المراد ج ١، ص ٤٢، الهامش ٢.

٩ المائدة (٥) ١٠٨٠.

١٠ الخلاف، ج ٦، ص ٢٩٢، المسألة ٣٨.

١١ روله الشيخ في الخلاف، ج ٦، ص ٢٩٢، دهر المسألة ٣٨؛ ومثله روي في السبس الكبرى، ج ١٠، ص ٤٢٦.

ج ٢١٢٠٠؛ وص ٤٢٨، ج ٦١٢٠٦؛ المعجم الكبير ج ٥، ص ١٥٩، ج ٤٩٣٧؛ كسر الضمّال، ج ٦، ص ٢١٣.

ج ١٥٢٩٢.

١٢ سنن الدار قطني، ج ٣، ص ٤٥٦، ج ٣٤/٤١١٠؛ السبس الكبرى، ج ١٠، ص ٣١٠، ج ٢٠٧٣٩.


ولو أقرَّ الخصمُ بعدالةَ الشاهدين لم تجب التزكية، وإلا احتج إلى عدلين يزكيان الشهود، ولا يقتصرُ الزكيان على العدالة، بل يصحان إليها أنه مقبولُ الشهادة، لاحتمال العفلة.

ولو قال: «لا بيّنة لي» ثم أحضرها سمعت.

ولو ادّعى المنكّرُ الجرحَ أنظر ثلاثة أيام فإن تعذر حكم.

ولا يستحلف المدعي مع البيّنة، إلا أن تكون الشهادة على ميت أو صبي أو مجنون أو غائب، فيستحلف على بقاء الحق استظهاراً يميناً واحدة وإن تعدد الوارث.

ويكفي اليمين مع الشاهد الواحد عنها.

ولا يجب التعرّض في اليمين لصدق لشهود، وللمشهود عليه الامتناع من التسليم حتى يشهد القابض وإن ثبت ما عتراه  ومن طريق الحاصّة رواية عبيد بن رزارة عن الصادق عليه السلام أنه قال: «تُرَدُّ اليمين على المدّعي»<sup>١</sup>.

وهو عام؛ لأن المفرد المعلن بلام بحسبة للعموم، ولأنه مع الرد يجب الحلف، فإن لكل تطل الحق ظاهراً، وإذا جار بطلانه على تقدير نكوله وجب على الحاكم التماس اليمين منه؛ لئلا يثبت المسقط للحق

هكذا قاله شيخنا الإمام المصنف<sup>٢</sup>

وفيه نظر؛ لأنه فرع على وجوب ردّ اليمين عليه، وهو عين المتنازع؛ ولأصالة البراءة من المال وعدم الشغل ولم يثبت هناك مزيل لحكم الأصل، والنكول جار استناداً إلى تعظيم حال اليمين، فلا يثبت بمجرد ما يخاف حكم لأصل المعلوم؛ لأنه غير مطعون المعارضة، فكيف يكون معلومها؟! ولأنه أوثق، والمعتمد لأخير

١ هذه رواية هشام كما رواها الكليني في الكافي، ج ٦ ص ٤١٧، باب من لم تكن له بيّنة...، ح ١٥ والشيخ في تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٣٠، ح ٥٦٠؛ وانظر معجم الشيعة، ج ٨، ص ٣٩٨، المسألة ١٠

٢. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٣٩٨ المسألة ١٠

ولا يجبُ على المدَّعي دفعُ الحجة، ولا على البائع دفعُ كتابِ الأصل.  
ولو قال: «إنَّ البيَّنةَ غائبةٌ» خيَّر بين الصبر والإحلاف، ولا يجبُ الكفيلُ.  
وإنْ سكَّت المنكرُ عناداً حُبِسَ حتَّى يُجيبَ، وإنْ كان لاقيةً توصلَ الحاكمُ إلى  
إفهامه، فإن احتاج إلى المترجم وجب عدلان، وإنْ قال: «هو لفلان» اندفعتِ  
الحكومةُ عنه وإنْ كان المقرُّ له غائباً.  
ويجاءُ المدَّعي لو طلبَ إحلافه على عدمِ العلمِ بملكيتِهِ، فإنْ نكلَ أغرم.  
ولو أقرَّ لمجهولٍ لم تدفعِ الحكومةُ حتَّى يُبينَ، فإنْ أنكرَ المقرُّ له حفظها  
الحاكمُ.

### المطلبُ الثاني في الاستحلافِ

وفيه بحثان:

(١)

#### [البحثُ] الأوَّلُ في الكيفيَّةِ

ولا يصحُّ اليمينُ إلَّا باللهِ تعالى وإنْ كان كافراً، نعم لو رأى الحاكمُ إحلافَ  
الذميِّ بما يقتضيه دينُهُ أَرَدَعَ جاز.  
ويُسْتَحَبُّ الوعظُ والتخويفُ، والتغليطُ في الحقوقِ كُلِّها وإنْ قلَّت، إلَّا المالُ  
فلا يُغْلَظُ على أقلِّ من نصابِ القطعِ، ولا يُجَبَّرُ الحالفُ على التغليطِ. وهو قد  
يكونُ باللفظِ، مثلُ: «والله الطالِبُ الغالبُ الضارُّ النافعُ المدركُ المهلكُ الذي يعلمُ  
من السرِّ ما يعلمُه من العلانية» وبحوِّه، وبالمكانِ كـ «المساجد» وبالزمانِ كـ «يومِ  
الجمعة» و«العيد» و«بعد العصر».  
ويُحْلَفُ الآخرُ بالإشارة.

ولا يُسْتَحْلَفُ أحدٌ إلَّا في مجلسِ الحكمِ، إلَّا المعذورُ والمرأةُ غيرُ البرزة.  
وإنما يحلفُ على القطعِ، إلَّا على نفيِ فعلٍ الغيرِ فإنَّها على نفيِ العلمِ، ويحلفُ



على نفي الاستحقاق إن شاء، وإن حلف على نفي الدعوى جاز، ولا يُجبر عليه وإن أجاب به.

● ولو قال: «لي عليك عشرة» فقال: «لا تلزمني العشرة» حلف أنها لا تلزمه ولا شيء منها. ولا يكفيه الحلف على أنه لا تلزمه عشرة، فإن اقتصر كان ناكلاً فيما دون العشرة.

قوله: «ولو قال: «لي عليك عشرة» فقدّر «لا تلزمني العشرة» حلف أنها لا تلزمه ولا شيء منها ولا يكفيه الحلف على أنه لا تلزمه عشرة، فإن اقتصر كان ناكلاً فيما دون العشرة. والمدعي أن يحلف على عشرة إلا شيئاً إلا في البع، كما لو ادّعى أنه باعه بخمسين فحلف أنه باعه لا بخمسين، لم يُمكنه الحلف على لأقل».

أقول، يجب في اليمين التصريح بالمحلوف عليه، إما بفاً أو إثباتاً، فلو أتى باللفظ المحتمل لم يكف.

لا يقال: إن النية نية المدعي إن كان صحيحاً، فلم لا يكف؟ لأنما يُجيب بأن ذلك يكون مع كون اللفظ ظاهراً في معنى، وقصد الحالف خلافه، بخلاف المنازع فإنه محتمل للمعنيين، ومثاله: إذا ادّعى عليه عشرة وأكّر، حلف على أنه لا تلزمه العشرة ولا شيء منها، فإنه لو اقتصر على قوله: «ليس له عليّ عشرة» لم يُقدر النفي الكلّي، إذ لا يلزم من نفي الكلّ نفي الكلّي؛ فإن نفي العشرة أعم من نفي جميعها، ومن نفي كل واحد من أفرادها، والعام لا يدل على شيء من جزئياته.

هذا إذا قدّم «لا تلزمني العشرة»، أمّا لو قدّم «لا يلزمني شيء منها» فيقوى الاكتفاء به، وخصوصاً إذا قال «لا شيء من العشرة يلزمني»؛ لأن ذلك سور السلب الكلّي، وقد دُكر في المطلق<sup>١</sup>، ونكرة في سياق نفي، وقد تفرّز عمومها في الأصول<sup>٢</sup>.

وإنما لم يكتف المصنّف به؛ ليفرص السكول عن بعض المدّعى به، أو يقال: إن ذلك دفع

١ شرح المطالع (توامع الأسرار في شرح مطالع الأنوار)، قطب الدين محمد الرّازي، ص ١٢٣.

٢ معارج الأصول، ص ٨٤؛ مبادئ الوصول، ص ١٢٢.

وللمدعي أن يحلف على عشرة إلا شيئاً إلا في البيع، كما لو ادعى أنه باعه

لنوههم أن النفي وارد على شيء منها لخصوصيته أو وحده، أي لا يلزمني شيء منها خاصة، بل الجميع لازم لي.

وهذا متنا بأباه الوضع اللغوي، إلا أنه يمكن تحيُّله، فيجتمع بين العبارتين لإزالته، فإن اقتصر أي حلف على أنه لا تلزمه العشرة ولم يقل: «ولا شيء منها» مع عرضه عليه كان ناكلاً فيما دون العشرة، فيطالب بالإقرار بالباقي، فإن أقر به وقَّره ثبت ما فُسِّر، ويقع النزاع في الباقي، ولا يمكنه يمينه الماصية فيه، بل يفتقر إلى استئناف أخرى؛ لأن نفي العشرة لا يستلزم نفي ما دونها، فلو قَّره بتسعة مثلاً أمكن أن يكون باقياً في ذمته شيء آخر إلى أن يبقى من العشرة مقدار ما وإن قل، ومن امتنع من الإقرار والتفسير كان ناكلاً عما دون العشرة، فكأن المدعي ادعى عليه ذلك القدر وقد أنكره ولم يحلف، فإن قصينا بالكل في غير هذا الموضع احتمل ما عدم القصاص إلا باليمين، للجهل بمقدار المعضي به.

ويُحتمل القضاء بعشرة بأفضة أقل مُمَوَّل، لبراءة يمينه من العشرة، وقضاء الشارع بالنقص طاهراً، وحملناها على أقل مُمَوَّل، لأنه المعلوم من ذكر المال بالزيادة أو النقص أو مطلقاً.

وإن قلنا برّد اليمين حلف المدعي أنه يستحق في ذمته عشرة إلا شيئاً.

لا يقال: هذا كاذب؛ لأنه يدعي استحقاق عشرة، فكيف يحلف أنها عشرة إلا شيئاً؟  
لأننا نقول: يلزم من كونه مستحقاً في ذمته عشرة أن يكون مستحقاً لعشرة إلا شيئاً؛  
ضرورة دخول الجرم تحت كله فلا تناقض<sup>١</sup>.

١. في «ح. ص.» بعد قوله «فلا تناقض» ورد «وإن قلت» لا يحلف المدعي عليه أنه لا يستحق عليه شيئاً من العشرة، ولا يحتاج إلى الجمع بين ذلك وبين قوله «لا يستحق العشرة» وقد تقرر في المنطق أن «لا شيء» و«لا واحد» سوران للسلب الكلّي؛ قلت قد قال بعضهم إن ذلك بحسب الاصطلاح، أما بحسب الوضع، فإنه لا يلزم من صدق «لا يرسي شيء من العشرة» أو «لا شيء من العشرة» بل لازم لي «صدق أنه: «لا تلزمي عشرة» فإن بقي الجرم يجمع ثبوت الكلّي؛ لجوار أن يُراد به فيه وحده، أي «لا يلزمي شيء من العشرة» لا غير، بل له جميع العشرة؛ ولذلك احتج إلى الجمع، كما قرَّره المصنّف. ولم ترد في سائر النسخ إلا في هامش «ع. م.» مع زيادة وتقيص من غير إشارة إلى موضع.

بخمسين فحلف أنه باعه لا بخمسين، لم يمكنه الحلف على الأقل.

وهذا مطرد إلا فيما يحصل التفاضل فيه حرماً، وهو في نحو ما إذا ادعى أنه باعه ثوباً بخمسين فحلف أنه اشتراه لا بخمسين، مع سبق دعواه الأقل أو عدم سبقها، فإنه يكون ما كلاً أيضاً فيما دون الخمسين، ولكن لا يمكن تبني أن يحلف أنه باعه إتياء بخمسين إلا شيئاً؛ لأنه يعترف بأنه باعه إتياء بخمسين، وهو ينفي بيعه إتياء بخمسين إلا شيئاً، ويمتنع وقوع عقد واحد على خمسين وخمسين إلا شيئاً.

لا يقال: إنه يستحق عنده خمسين إلا شيئاً، ضرورة دحولها تحتها كما قرّر، فحاز أن يحلف عليها.

لأننا نقول لسر الاستحالة لأجل عدم دحول تحتها، بل للنافي بين الدعوى واليمين. فإن قلت: فهل يجوز أن يحلف في هذه صورة على أنه يستحق عنده خمسين إلا شيئاً، ولا يذكر البيع؟

قلت: يحتمل ذلك، لأنه لا يجب التعرض في اليمين لسعي الدعوى، أو لثبوتها، ولا لذكر السبب، فلو ادعى عليه ألفاً قرضاً لا يجب التعرض في اليمين لسعي القرض إن كان الحالف السكران، ولا لثبوته إن كان الحالف مدّعياً، بل يكفي أن يقول: إنني أستحق عنده ألفاً.

وقيل: بل يجب التعرض في الإثبات وإن لم يجب في النفي، لحوار تعدد سبب النفي بخلاف الإثبات، فعلى هذا لا يصح حلف على أنه يستحق عنده خمسين إلا شيئاً.

والأولى أن يقال: لا يصح الحلف كذلك؛ لأن المقصود هنا شيئان، صحة البيع، والإلزام بالثمن، فلو حلف على إلزامه بالثمن لم يجب على المقصود بتمامه، فوجب ذكر البيع في اليمين، وهو يستلزم عدم الحلف على ما ذكر.

فإن قلت: فما الخلاص هنا؟ قلت: يحتمل فيه أن يُحيس المنكر حتى يحلف يميناً صحيحة أو يصدق المدعي؛ لتوجه اليمين عبه، وعدم إتيائه فيها بمقتنع، وعدم إمكان القضاء بالنكول، أو برد اليمين.

## البحث الثاني في الحلف

وهو إما المنكر، أو المدعي.

فالمنكر يحلف مع عدم البيّنة لا مع إقامتها في كل موضع يتوجه الجواب عن الدعوى فيه.

ولو أعرض المدعي عن البيّنة والتمس اليمين، أو قال: «أسقطت البيّنة وقنعت باليمين» جاز، وله الرجوع.

ولا يمين على الوارث إلا مع ادعاء عليه بموت مورثه، وبالحق، وبشركه مالا في يده.

ولو ادعى على المملوك فالغريم مولاه في المال والجناية.

ولا يمين في حد.

ويحلف منكر السرقة لإسقاط لعزم، ولو تكفل حلف المدعي وألزم المال لا القطع.

● ويصدق الذمي في ادعاء الإسلام قبل الحول، والحربي في الإنبات بعلاج لا بالسن؛ ليخلص من القتل على إشكال.

ويحتمل أن يحكم عليه الحاكم بحسين، لا أقل متمول، كما تقدم<sup>١</sup>

ويحتمل أن يحلف المدعي أنه باعه بخمسين، ويترام المشتري بخمسين ناقصة أقل متمول، وأصلها القضاء بالنكول وعدمه، وإنما ذكرنا هذه المسألة؛ للاشتباه فيها على الطلبة، هذا هو تحقيقها.

قوله: «ويصدق الذمي في ادعاء الإسلام قبل الحول، والحربي في الإنبات بعلاج لا بالسن؛ ليخلص من القتل على إشكال»

أقول. قد ذكر أصحابنا مواضع يقتل فيها قول مدعيها بلا يمين، عد الشيخ منها

خمساً في المبسوط<sup>١</sup>، وكذا كثير من الأصحاب كالمحقق<sup>٢</sup> والمصنف<sup>٣</sup> في كتبه  
الأول: دعوى إيدالي النصاب.

الثاني: دعوى الدفع إلى المستحق.

الثالث: دعوى نقص الخرص.

الرابع: دعوى الذمي الإسلام قبل الحول؛ لينتخص من الحزبة إن أوجبناها على

المسلم بعد الحول

الخامس: دعوى الصبي الإنبات بعلاج يُلحق بالذراري

وحزم الشيخ في الأربعة الأول بعدم اليمين، وتوقف في الخامس بين عدم قبوله أصلاً،

والحكم ببلوغه بلا يمين على مدّعه - لعدم نص على أن الإنبات بلوغ<sup>٤</sup> من غير تفصيل،

واحتاره المصنف في المختلف<sup>٥</sup> - وبين إحقاقه على ما ادّعاه: لإمكانه وعدم إمكان إقامة

البينة عليه عالياً، ولأنّ القتل حدٌّ يدرأ بالشبهة

والمصنف هنا اخبر القول بتصديق الذمي من غير يمين، ولهذا قال «ويُصدّق»، وتوقف

في تصديق الصبي، ومشوّه مما ذكر.

واعلم أن الإشكال هنا إما في قبول قوله من غير يمين كالذمي، أو في قبوله مع اليمين،

وكلام المصنف يحتمل كلا من الأمرين، ويدوح من كلام نجم الدين<sup>٦</sup> أن الإشكال في مطلق

القبول؛ فإنه قويّ عدمه إلا بالبينة.

ومنشأ الإشكال على الجملة أن يقال: يُحتملُ القبول؛ لأنه مدّع لأصل؛ إذ الأصل عدمُ

البلوغ، ولأنّ القتل موقوف على تحقق استحقاقه إياه، وهو مفقود، والاسترقاق ثابت على

١ المبسوط، ج ٨، ص ٢١٢-٢١٣

٢ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٨٢-٨٣

٣ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٤٦، انظر تحرير الأحكام الشرعية ج ٥، ص ١٦٨-١٦٩، الرقم ٦٥٠٢؛ تلخيص

المرام، ص ٣٠٢

٤ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٧٣، ج ٣٣٩

٥ مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٦١، المسألة ٦١

٦ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٨٢

تقدير عدم العلم ببلوغه، وهو موجود، فلا يُعدّل عما تحقّق سببه إلى ما لا يُعلم سببه؛ ولأنّ فائت القتل لا يُستدرك، فالاحتياطُ التأمُّ فيه أولى.

ويُحتملُ عدمُ القبول؛ لوضع الشارع سببها الإنبات علامة البلوغ وقد وُجدت، ودعواه المعالجة خلاف الظاهر، فيعتزُّ إلى البيّنة؛ ولأنّه لو كان عدمُ المعالجة شرطاً لما جاز قتلُ مُحتملِ المعالجة إلا بعد علم انتفائها، وهو باطلٌ إجماعاً.

فحينئذٍ نقول: على القول بالاحتياج إلى البيّنة لا كلام، وعلى القول بتقديم قوله يُحتملُ أن يُقال: يقدّم بلا يمين؛ لأنّ مجرّد الدعوى شبهةً دائنة للقتل فتكون كافيةً، ولأنّه أمرٌ يرجع إليه في حقّ الله تعالى، فجري مجرى دعوى دفع الزكاة أو إيدالِ الصاب، ولأنّ اليمين هنا متعدّرة؛ لأنّها يمينٌ من صبي، وهي غيرُ مسموعة.

ويُحتملُ الاحتياجُ إلى اليمين؛ لأنّها أقلُّ مراتب إثبات الدعوى، ولأنّه مستحقٌّ للقتل ظاهراً، فلا يزول بمجرّد دعواه فلا بدّ له من مرئيل، ولأنّه أحوط وأوثق في الحكم.

فحينئذٍ يمكن أن يُقال: يحجب الآن؛ لأنّه محكومٌ ببلوغه ظاهراً، ويمكن التأخير إلى أن يبلغَ قَبْحُ بَيْس إلى البلوغ القمّي تمّ حلف، فإن قلنا باليمين في حال الشكّ وحلفَ تحلّص، وإن نكل قيل: يُقتل<sup>١</sup>، لا للقضاء بالنكول؛ إذ لا قتلٌ بالنكول، بل لتوجّه القتل بالنكول مع الإنبات، واليمين كانت ماعية ولم توجد. وقيل لا؛ لأنّه لو لا النكول لم يُقتل، فيكون قتلاً بالنكول، ولأنّه شبهة.

واعلم أنّ الشيخ<sup>٢</sup> والمصنّف ذكرا من جملة ما يُقبل فيه دعوى مدّعيه من غير يمين دعوى الصبيّ البلوغ، وحقّقه المصنّف بدعوى لاحتلام<sup>٣</sup>.

قلت: ويمكن حملهُ أيضاً على مطلق الدعوى، أمّا لو ادّعى البلوغ بالسنّ كلّف البيّنة، وبالإنبات اعتُبر وليس حراماً؛ لعدم استلزامه رؤية العورة.

١ القائل هو العلامة في قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٤٥؛ والسيد عبدالدين في كتر النوائد، ج ٣، ص ٤٨٥.

٢، الميسوط، ج ٣، ص ٣٧-٣٨.

٣ قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٤١٣؛ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٤، ص ٣٩٩؛ تذكرة الفقهاء، ج ١٥، ص ٢٥٣.

وربما ألحق بالمصدق مدعي بنوة الصغير ولا منازع، ومدعي أنه من أهل الكتاب لتؤخذ منه الجزية. ومدعي تقدم الإسلام على الرنى بالمسلمة خوفاً من القتل، ومدعي فعل الصلاة والصيام خوفاً من التعزير، ومدعي إسقاط العمل المستأجر عنه إذا كان من الأعمال المشروطة بالنية، كالاستجار على الحج والصلاة.

وقيل: أيضاً بالحاق دعوى الولي إخراج ما كُلف به من نفقة وغيرها، والوكيل فعل ما وُكل فيه<sup>١</sup>. وفيهما طر

ومن المصدقين ذو المعجزة<sup>٢</sup>، ومائك الدار نو بارعه المستأجر في ملكية الكبر على قول مشهور، ودو الطعام أنه لا ينفقه بالاحتكار إلا بقوته وإن راد عليه في قول، والمدعي مع نكول خصمه على القول بالقضاء به، ومدعي العطف في إعطاء الزائد عن الحق لا التبرع، والمحلل في وطنه، والمرأة فيما يتعلق بالحيض - هل: والطر في أنه الولد<sup>٣</sup> - ومنكر السرقة بعد إقراره مرة لا هي المال، ومدعي هبة المالك في القطع، ومنكر موجب الرحم الثابت بإقراره، ومدعي الإكراه فيه والجهالة مع إمكانهما، ومدعي الضرورة في انكون مع الأجنبي مجردين، ومنكر القذف، ومدعي رد الوديعة في المشهور<sup>٤</sup>. قيل ومع شهادة الحال في العيب<sup>٥</sup>. وبالجملته فالمواضع كثيرة<sup>٦</sup>، ويمكن صبطها بصابط كل<sup>٧</sup>.

١ لم يمتد على قائله فيس تقدم على الشهد بوس المتأخرين قاله الشهد الثاني في مسائل الأهم، ج ١٢، ص ٥٠٢.

٢ المغير - وزان يقود - ثوب أصغر من الرداء، تلبسه امرأة المصباح السير، ج ٢، ص ٣٩٣، تاج الصروس، ج ١٢، ص ٥٣٤، «عجر».

٣ القائل هو المحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٥.

٤ كما أفتى به في المبسوط، ج ٤، ص ١٤١ وشرائع الإسلام، ج ٢، ص ١٣٣ وتحرير الأحكام الشرعية، ج ٣، ص ٢٠٣، الرقم ٤٤٥٢.

٥ أي مدعي تقدم العيب مع شهادة الحال، كما قيل به في الشهد الثاني في مسائل الأهم، ج ١٢، ص ٣٠٥. ولم ينشر على قائله فمن تقدم على الشهد.

٦ للمريد راجع مسائل الأهم، ج ١٢، ص ١٠٦ - ٥٠٣ مفتاح الكرامة، ج ١٠، ص ١١٥ - ١١٦، (الطبعة الحجرية).

٧ في هامش «ع» هنا إضافة «بأن يقال كل ما كان بين العبد وبين الله سبحانه، أو لا يعلم إلا منه ولا ضرر فيه على الغير أو ما يتعلق بالحد أو التعزير».

● وأما المدعي فيحلف في أربعة مواضع: إذا رُدَّ المنكر عليه الحلف، وإذا نكل، وإذا أقام شاهداً واحداً بدعواه، وإذا أقام لوثاً بالقتل.

قوله: «وأما المدعي فيحلف في أربعة مواضع: إذا رُدَّ المنكر عليه الحلف، وإذا نكل، وإذا أقام شاهداً واحداً بدعواه، وإذا أقام لوثاً بالقتل».

أقول: إنما عدَّ المصنف هذه الأربعة، لأنها خلاف الأصل؛ لقول النبي ﷺ: «اليمين على المدعي واليمين على من أنكر»<sup>١</sup>، والأصل أن لا يمين على المدعي، وهذه المواضع عليه فيها اليمين لعلته

أما مع الرد؛ فلأن اليمين في جنبة المنكر فيرد رضى يمين المدعي فقد رضى بإسقاط يمينه، وللنص<sup>٢</sup>.

وأما مع الكول فعلى الخلاف

وأما مع الشاهد الواحد؛ فلأن النبي ﷺ قصى بالشاهد واليمين<sup>٣</sup>، ولقوة جانب الشاهد.

وأما مع اللوث؛ فلعلمية ظن الحاكم بصدق المدعي.

وترك المصنف ذكر يمين المدعي على الميت قطعاً، وعلى الغائب والصبي والمجنون في الأصح؛ لأنه ذكرها فيما تقدم<sup>٤</sup>، وكذا ترك ذكر يمين مدعي معالجة الإنيات؛ لتقدم الإشكال فيه<sup>٥</sup>.

١. تقدم شرحه في ص ٢٤، الهامش ٣

٢. راجع الكافي، ج ٧، ص ٤١٦، باب من لم تكن له بيعة فيرد عليه اليمين؛ وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٤١، أبواب كيفية الحكم وأحكام الدعوى، الباب ٧

٣. الكافي، ج ٧، ص ٣٨٥، باب شهادة الواحد ويمين المدعي ج ٢: تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧٥، ج ١٧٤٨ الاستبصار، ج ٢، ص ١٣٢، ج ١١٢: مسنن ابن ماجة ج ٢، ص ٧٩٣، ج ٢٣٦٨ - ٢٣٧١، مسنن أبي داود ج ٣، ص ٣٠٨ - ٣٠٩، ج ٣٦٠٨ و ١٣٦١٠ صحيح مسلم، ج ٢، ص ١٢٢٧، ج ٢/١٧١٢

٤. تقدم في ص ٣٦

٥. تقدم في ص ٤٣



● ولو بذل المنكر اليمين بعد الرد قبل الإحلاف، قال الشيخ: ليس له ذلك إلا برضى المدعي.

ولو ادعى المنكر الإبراء أو الإقباض انقلب مدعياً.

قوله: «ولو بذل المكر اليمين بعد رد قبل الإحلاف، قال الشيخ: ليس له ذلك إلا برضى المدعي».

أقول: اليمين في جبة المكر ابتداءً، فإذا ردها إلى المدعي صارت في جنبته، فلو بذل اليمين بعد أن أحلف المدعي لم يكن ببدله عتباراً إجماعاً.

وإن بذلها بعد أن رد قبل أن يحلف المدعي - سواء أقبل الحاكم عليه بوجهه ولم يأمره بالحلف، أو أمره بالحلف، أو لم يقبل عليه ولم يأمره - هل له ذلك؟ قال الشيخ في المبسوط: ليس له ذلك، لا تنالها إلى جبة المدعي بعض الرد فصار لاحقاً للمكر فيها، لا استحالة أن يكون كل منهما مطالماً بها<sup>١</sup>، وتيقه على ذلك ابن حمزة<sup>٢</sup>، وتوقف المصنف فيه في غير هذا الكتاب توقفاً ظاهراً<sup>٣</sup>، وفيه فحوى: «فإن قوله: «قال الشيخ» مشعر بعدم رضاه.

ووجهه ما ذكره المحقق<sup>٤</sup> بعد توقفه: «أنا نسع أنه أنشأ بمبته، بل فوضها إلى المدعي، فإذا لم يستمر رضاه بالتفويض كان له الرجوع، لأصالة بقاء حقه كما كان، فصار الإشكال في الحقيقة في أنه هل يكون بذل المكر اليمين للمدعي إسقاطاً ليمينه أم تفويضاً؟ فإنه يحتمل الأول، لأنه حق له وحده، فإذا رضى بجعه للمدعي لزم سقوطه؛ لاستحالة اشتراكه بينهما. ويحتمل الثاني؛ لأن اليمين تلتزمه شرعاً، فردّها على المدعي تكون إباحة، له أن يحلف، ولا يلزم من إباحة اليمين خروجها عنه، كمن باع للعمير طعامه، فله الرجوع فيه قبل أن يؤكل. وبالجمله: فالرد أعم من الإسقاط، فبمس هو الإسقاط، ولا ما يستلزمه؛ لاستحالة استلزام العام الخاص.

١. المبسوط، ج ٨، ص ١٩٠ و ٢١١.

٢. الوسيلة، ص ٢٢٩.

٣. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٤٥.

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٨٠.

ولا يحلف إلا مع العلم، ولا ليثبت مال غيره، فلو أقام غريم العيت أو المفلس شاهداً حلف الوارث أو المفلس وأخذ الغريم، ولا يحلف الغريم، ولو أقام المرتين شاهداً بملكية الراهن حلف الراهن.

### المطلب الثالث في القضاء على الغائب

● يقضى على الغائب عن مجلس الحكم مسافراً كان أو حاضراً، تعذر الحضور عليه أو لا على رأي في حقوق الناس لا في حقه تعالى.

قوله: «يقضى على الغائب عن مجلس الحكم مسافراً كان أو حاضراً، تعذر الحضور عليه أو لا على رأي».

أقول مذهب أصحابنا حوار القضاء على الغائب في الحملة، وهو مذهب مالك<sup>١</sup> والأوزاعي والشافعي<sup>٢</sup> والليث بن سعد وأحمد وإسحاق<sup>٣</sup> وابن شبرمة حتى قال «أحكم عليه ولو كان خلف حائط»<sup>٤</sup>.

وقال الثوري وأبو حنيفة لا يجوز إلا أن يتفق بتخصم حاضر شريك أو وكيل<sup>٥</sup>. لنا: أن النبي ﷺ فعله وفعله حجة، أما الأول؛ فلهذا قال لهند زوجة أبي سفيان في غيبته: «خذي ما يكملك ولذك بالمعروف»<sup>٦</sup>، ولقول أبي موسى الأشعري: كان السبي ﷺ إذا حضر عنده خصمان فتواعدا الموعد، فومى أحدهما ولم يعب الآخر قضى للذي وفى على الذي لم يف<sup>٧</sup>، والمراد به مع البيعة؛ لاستحالة الحكم بمجرد دعواه، وهو أعم

١. المدونة الكبرى، ج ٥، ص ١٤٦.

٢. الأم، ج ٦، ص ٣٢٧، الدعوى والبيئات.

٣. حكاة عنهم ابن قدامة في المغني، ج ١٤، ص ٩٢.

٤. حكاة عنه الماوردي البصري في الحاوي الكبير، ج ١٦، ص ٢٩٦.

٥. راجع بدائع الصانع، ج ٦، ص ٢٢٢؛ المصنف، ابن قدامة، ج ١٤، ص ٩٤.

٦. سبق تخرجه في ص ٢٦، الهامش ١.

٧. حكاة عنه الماوردي البصري في الحاوي الكبير، ج ١٦، ص ٢٩٨؛ والهندي في كسر المعتل، ج ٥، ص ٨٤٩.

## ويُقضى في السرقة بالغرم دون القطع.

من أن يكون متعلقاً بحصم حاضراً شريكاً أو لا.

ومن طريق الخاصة ما رواه محمد بن أبي عمير، عن جميل بن دراج، عن جماعة من أصحابنا، عنهما عليه السلام قال: «العائب يُقضى عليه إذا قامت عليه البيّنة، ويُباع ماله ويُقضى عنه دينه وهو غائب، ويكون العائب على حقيقته إذا قديم<sup>١</sup>؛ ولأنه كسماع البيّنة.

إذا عرفت ذلك فالبحتّ هنا يتعلّق بالمقتضي به، وعليه، والدعوى، والمدعى، وإنهاء الحكم، وقد ذكر المصنّف في الكتاب المجموع، وأشار إلى خلاف في المحكوم عليه.

اعلم أن المحكوم عليه إن كان مسافراً فوقي مسافة العدوى<sup>٢</sup> شُيعت بيّنة خصمه وحُكِم عليه. وإن كان حاضراً، فإما أن يتعذر عليه حضوره<sup>٣</sup> ولا، فإن تعذر فكذلك، وكذا إن لم يتعذر وتواري قصداً، وإن لم يتعذر حضوره فللحاكم سماع البيّنة؛ إذ الشرط عدم الإقرار، لا وجود الإنكار، وهو موجود في الحال.

وقيل<sup>٤</sup> لا يحور؛ لتوقع فراره على قربه، ويجب سلوك أقرب الطرق.

وهل يحور أن يحكم عليه وهو غير حاضر؟ قال الشيخ عليه السلام في المبسوط: لا<sup>٥</sup>؛ لأنه رُما وجدّ مطعماً ومدفعاً، ولا يُنقص بالعائب؛ بل مشقة بانتظاره الطويل، ولأن القضاء على العائب موضع ضرورة، فيقتصر على محل ضرورة.

وقال المحقق<sup>٦</sup> والإمام المصنّف يقتضي عليه؛ بعموم الأدلة الدالة على القضاء من غير تفصيل، ولأن مقتضي في القضاء على العائب موجود فيه.

١. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٩٦، ح ٨٢٧. وسند آخر في الكافي، ج ٥، ص ١٠٢ باب إذا التوى الذي عليه الدين على الغرماء، ج ٢، تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٩٤، ح ٤١٣.

٢. العدوى - بالفتح - قال ابن فارس: العدوى طلبك إلى والي ليفديك على من ظلمك أي ينتقم منه باعتدائه عليك، والفقهاء يقولون: مسافة العدوى، وكأنهم استعاروها من هذه العدوى؛ لأن صاحبها يصل فيها الدّهانية، والعدوى يمتد واحد لما فيه من القوة والجلادة المصباح المسير ج ٢، ص ٢٩٨، عدوى.

٣. القائل هو الشريح على ما حكاه عنه ابن قدامة في المنهاج، ج ١٤، ص ٩٤.

٤. المبسوط، ج ٨، ص ١٦٢.

٥. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٧٧؛ المختصر بالرفع، ص ٤١٠.

ولو ادعى الوكيل على الغائب وأقام بيّنة فلا يحلف، بل يُسلمُ إليه المال بكفيل.  
 • ولو قال الحاضر لوكيل الغائب المدعي: «أبرأني منك» أو «سلمته»،  
 فالأقرب إلزامه ثم يثبت دعواه.

قوله: «ولو قال الحاضر لوكيل الغائب المدعي: «أبرأني منك» أو «سلمته»،  
 فالأقرب إلزامه ثم يثبت دعواه».

أقول: وجه القرب أن الأصل عدم ما يدعيه، والمطالبة بالحق ثابتة ظاهراً؛ لثبوت  
 الوكالة فلا يدفع بالمحتمل، ولأنه لو رُدَّت المطالبة بمحرر دعوى مثل ذلك أدّى إلى تعذر  
 استيفاء الحقوق بالوكلاء؛ إذ كلُّ غريمٍ ربما دُعي الإبراء أو التسليم، والتالي باطل، وإلا  
 لانتفت مشروعيّة الوكالة؛ لعدم العائدة.

ويُحتمل ضعفاً منع الوكيل من الأخذ؛ لأن ما ذكره الغريم مُحتمل، ودعواه به مسموعة.  
 فالإمته بالأداء للوكيل إصرار به، وهو منفي بقوله: «لا صرر ولا صراز»<sup>١</sup> فوجب التوقف  
 حتى يثبت الحكم بالأخذ، أو بقبضه، والأول مُحتمل للمحقق<sup>٢</sup> والمصنف.

ووجه ضعف الثاني: أن الحائز لا يعارض المقطوع به، وسماع دعواه على الغريم  
 لا يستلزم سماعها على الوكيل، والإصرار منفي؛ فإن الدين ثابت في ذمته ظاهراً،  
 فلو كان أخذه إضراراً حراماً لحرم استيفاء الدين، وهو باطل بالإجماع، والأصح وجوب  
 التسليم.

وقول المصنف: «ثم يثبت دعواه» أراد به أنه يجب على الخصم الدفع إلى الوكيل، ثم  
 يثبت دعواه الإبراء أو التسليم بعد ذلك إن شاء فترجع بما دفع، وإن لم يمكنه الإثبات كان له  
 تحليف الغائب إذا ظفر به.

وفي هذا الكلام فائدة: هي أنه لو التمس من الوكيل الحكومة إلى الحاكم، ليثبت دعواه  
 لم يجب عليه ذلك، ولا التبرص إلى أن يثبتها عند الحاكم، بل يُسلمُ المال، ويثبت دعواه إن  
 شاء، هذا في غير الوكيل في الحكومة عموماً وخصوصاً.

١. سبق تخريجه في ص ٣٣، الهامش ٥.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٧٧.

ولو حكم على الغائب ثم أنهى حكمه إلى حاكم آخر أنفذه، بشرط أن يشهد عدلان على صورة الحكم، ويسمعا الدعوى على الغائب، وإقامة الشهادة، والحكم بما شهدا به، ويشهدهما على الحكم.

● ولو لم يحضرا الواقعة وأشهدهما، بأن فلاناً ادعى على فلان الغائب بكذا، وأقام فلاناً وفلاناً وهما عدلان، فحكمت بكذا عليه، ففي الحكم إشكال، أقرب به القبول. وكذا لو أخبر الحاكم الأول الثاني بذلك.

وقيل.

إن هذه المسألة واقعة جرت في مرو، فتوقف فيها الفقهاء، فاستدرك القفال<sup>١</sup> من الشافعية، وقال: يجب على العريم تسليم لأن فتح هذا الباب يسمع استيلاء الوكلاء الحقوق المائية<sup>٢</sup>

كما تقدم.

قوله: «ولو لم يحضرا الواقعة وأشهدهما، بأن فلاناً ادعى على فلان الغائب بكذا، وأقام فلاناً وفلاناً وهما عدلان، فحكمت بكذا عليه، ففي الحكم إشكال، أقرب به القبول. وكذا لو أخبر الحاكم الأول الثاني بذلك».

أقول: هذا تفريع على جوار إبعاد الحاكم ما حكم به غيره، وهو الذي استقر عليه فتاوى معظم الأصحاب<sup>٣</sup>. وأدلتته مشهورة، وأتم صورته احتياطاً حضور شاهدي الإيلاء الواقعة، وشهادة الشاهدين بعد دعوى المدعي، وإشهاد الحاكم إياهما على حكمه، فإذا استغنى حضورهما وحكى لهما الواقعة إلى آخر كلام المصنف «ففي الحكم إشكال»، ينشأ من أنه كل ما كان حكمه ماضياً كان إخباره ماضياً، وبمقدم حق فالتالي مثله.

١ القفال هو أبو بكر أحمد بن عبد الله المروري الحراني، شيخ الشافعية. سير أعلام النبلاء، ج ١٧، ص ٤٠٥، الرقم ٢٦٧

٢ لم نشر على قائله

٣ منهم المحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٨٧ والعلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٤٦، المسألة ٤٦؛ وقدر المحققين في مصابح الفوائد، ج ٤، ص ٣٦٤

ولو كان الخصم حاضراً وسمع الشاهدان الدعوى والإنكار والشهادة، وحكم الحاكم عليه بها، وأشهدهما على حكمه، أنفذه الثاني، لا أنه يحكم بصحته في نفس الأمر.

ولو أثبت الحاكم الأول بشهادة الشاهدين ولم يحكم به لم يُنفذ الثاني ذلك.

وأما حقيقة المقدم فلا نزاع فيها، وأما الملازمة، فلأن غاية الحضور سماعهما الحكم؛ إذ لا اعتبار بشهادة الشاهدين مجردة، ولا بتعدد لشهود، ولا بغيره ما لم يحصل الحكم، والحكم عبارة عن الإخبار بثبوت الحق من أهله بلفظة «حكمت» أو «أمضيت»، وصورة النزاع إخباراً، فلا ترجيح لقبول أحدهما على الآخر.

ومن أن حكم الحاكم الثاني قول بما لا يعلم، وهو مهي عنده بقوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾<sup>١</sup>، وبعبارة<sup>٢</sup>

وبالحملة فكل دليل على عدم حكم حاكم بالإخبار عن آخر آتٍ هاهنا، فتحمل أدلة الجوار على أنهم صور الاحتياط، والمص على غيرها فلا يقبل.

وكذلك الإشكال فيما لو أختار حاكم حاكماً آخر بالواقعة إلى آخرها؛ لاحتتمال القبول وعديبه، والأقرب القبول فيهما؛ لقيام ذلك الحكم عليهما، ولأنهما متماثلان في الحاجة إليه فكانا مقبولين، وهو الذي بصره «محقق»<sup>٣</sup> والإمام المصنف في كثير من كتبه<sup>٤</sup>.

واعلم أن العراذ بـ«إخبار الحاكم» هنا أن يقول ما قال الشاهدان، ويقول: فحكمت به، أمّا لو قال: ثبت عندي، لم يقبل قطعاً ما لم يحير بالحكم.

١ البقرة (٢)، ١٦٩، والأعراف (٧)، ٣٣.

٢ الإسراء (١٧)، ٣٦: ﴿وَلَا تَقُولُوا مَا لَيْسَ لَك بِهِ عِلْمٌ﴾، والأعراف (٧)، ٢٨: ﴿أَتَقُولُونَ عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾.

٣ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٨٧-٨٨؛ المختصر النافع، ص ٤٠٩.

٤ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٥٧؛ مختلف الشريعة، ج ٨، ٤٤٦، المسألة ٤٦؛ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ١٥١، الرقم ٦٤٧٨؛ تبصرة المتعلمين، ص ١٨٨.

ولو مات الأول أو عُزِل لم يقدَح في لعملٍ بحكمه، بخلاف الفسق، ولو سبق الإنفاد لم يُغيَّر.

ولو قال: «ما في هذا الكتاب حكيم» لم يُنهد.

● ولو قال المقر: «أشهدك على ما في القبالة وأنا عالمٌ به» فالأقرب الاكتفاء حتى إذا حفظ الشاهد القبالة، وشهد على إقراره جاز.

قوله: «ولو قال المقر: «أشهدك على ما في القبالة وأنا عالمٌ به» فالأقرب الاكتفاء حتى إذا حفظ الشاهد القبالة، وشهد على إقراره جاز»

أقول: إنما ذكر المصنف هذه المسألة هنا، وإن كان خليقاً أن يذكر في باب الإقرار؛ لأنها تشبه مسألة إظهار القاضي الشاهد في ما في الكتاب قضاءً، وهي من هذا الباب وقد قال الإصطخري<sup>١</sup> من الشافعية يكفي ذلك في المسألتين<sup>٢</sup>. وعمدنا أنه في هذه المسألة لا يكفي عند المصنف فيما ذكره في المتن على أقرب الوجهين، لأن دفع الفسالة معبراً على نفسه بما لا ينطو بحق غيره، وإقرار لعلاء على أنفسهم حائر<sup>٣</sup>.

لا يقال: إنه إقرارٌ بمجهول، فنقول: الإقرار بالمجهول سائغ قطعاً، ولا يقال: في القاضي كذلك، فنقول: القاضي حرجٌ بقلنا «فيما لا يتعنق بحق غيره» فيجب فيه الاحتياط التام. ويحتمل عدم انحواريهما، أمّا في القاضي؛ فلما ذكر، وأمّا في المقر، فلأن الشهادة

١ الإصطخري هو أبو سعيد الحسن بن أحمد بن يزيد شافعي، كان فقيه العراق، له تصانيف، منها أدب القضاء، مات سنة ٣٢٨ راجع الأعلام، ج ٢، ص ١٧٩.

٢ حكاه عنه النووي في المجموع شرح المذهب، ج ٢٠، ص ١٦٤.

٣ لم يثر عليه في كتب الحديث المؤلفة قبل الشهيد، ولكن رواء الحرز العاملي في وسائل الشيعة (بتحقيق الشيخ الرباني) ج ١٦، ص ١٣٣، باب صحة الإقرار - ج ٢ عن جماعة من علمائنا في كتب الاستدلال عن النبي ﷺ وعلق عليه محقق الكتاب الشيخ الرباني الشيرازي بقوله: لم يحد في كتب المتقدمين والظاهر أنه ليس بحديث مع شهرته بين العلماء والفضلاء، لأنه لو كان متصلاً به الشيخ وغيره في كتبهم نعم ذكره بعض المتأخرين. أقول: من المتأخرين الذين ذكروا الحديث العلامة في مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٣٧٠، المسألة ٣٧٧، ص ٥٤٣، المسألة ٢٥٨، وتذكرة الفقهاء، ج ١٤، ص ٢٣٣، المسألة ٤٣٦، وولده في إيضاح الفوائد ج ٢، ص ٤٢٨، والعللي في إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص ٢٩٤، والمحقق الثاني في جامع المقاصد، ج ٥، ص ٢٣٣.

و يجب أن يذكر في الحكم المحكوم عليه متميزاً باسمه ونسبه، بحيث يتميز عن غيره، فإن أقر المسمى أنه المشهود عليه ألزم، وإن أنكر وأظهر المساوي في النسب فإن اعترف أنه الغريم أطلق الأول، وإلا وقف الحاكم، ولو كان ميسراً وقضيت الأمانة ببراءته لم يلتفت إليه، وإلا وقف الحاكم حتى يتبين.

ولو كانت الشهادة بالجلية المشتركة فالقول قول المسكر.  
ولو كان الاشتراك نادراً قدم قول المدعي مع اليمين.  
ولو أنكر كونه مسمى بذلك الاسم حلف عليه، ولو حلف على أنه لا يلزمه شيء لم يقتل.  
ولو أنهى الأول سماع البيّنة لم يكن للآخر أن يحكم.

يحب فيها العلم لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً﴾<sup>١</sup>، والشاهدان لا يعلمان ما في القبالة، فتمتنع شهادتهما عليها  
ونضعف بأن العلم هنا حاصل قطعاً؛ لحصول سببه وهو القبالة إذا حفظها إلى وقت الإقامة، والفرض ذلك

وقول المصنف (قدس الله سرّه) في المتن «حتى إذا حفظ الشاهد القبالة وشهد على إقراره جاز» يعيد اشتراط حفظ القبالة في الإقامة لا في التحمل، حتى لو أشهد بما فيها ولم يحفظها صار متحماً ولم تحزله الإقامة.  
والمراد بـ«الحفظ» هنا إما بأن تكون القبالة مع الشاهد، أو مع المشهود عليه، أو غيره، ويعلم الشاهد عدم تغييرها.

وأقول: لو حفظ الشاهد ما في القبالة وأثبتته عنده وحققه حالة الإقامة جازت الشهادة، سواء كانت القبالة باقية أو لا، وقد ذكره المصنف في غير هذا الكتاب<sup>٢</sup>.

١. الإسراء (١٧) ٣٦

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٥٧، تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ١٥٢، الرقم ٦٤٧٨



● وإذا حكم بالعائب فإن كان ذيباً أو عقاراً يُعرف بالحدّ لزم، وإن كان عبداً أو فرساً وشبهه ففي الحكم على عبده إشكال، ينشأ من جواز التعريف بالحلية كالمحكوم عليه، ومن احتمال تساوي الأوصاف، فيكلف المدعي إحصار الشهود إلى بلد العبد ليشهدوا على العين.

ومع التذرع لا يجب حمل العبد، فإن حمله الحاكم لمصلحة وتلف قبل الوصول أو بعده ولم يثبت المدعي دعواه ضمن قيمة العبد وأجرته، ومؤونة الإحصار والرد.

ويحتمل مع حكم الحاكم بالصفة إلزام المدعي بالقيمة، ثم يسترّد إن ثبت ملكه.

قوله: «وإذا حكم بالعائب فإن كان ذيباً أو عقاراً يُعرف بالحدّ لزم، وإن كان عبداً أو فرساً وشبهه ففي الحكم على عبده إشكال، ينشأ من جواز التعريف بالحلية كالمحكوم عليه، ومن احتمال تساوي الأوصاف، فيكلف المدعي إحصار الشهود إلى بلد العبد ليشهدوا على العين، ومع التذرع لا يجب حمل العبد، فإن حمله الحاكم لمصلحة وتلف قبل الوصول أو بعده ولم يثبت المدعي دعواه ضمن قيمة العبد وأجرته، ومؤونة الإحصار والرد.

ويحتمل مع حكم الحاكم بالصفة إلزام المدعي بالقيمة، ثم يسترّد إن ثبت ملكه».

أقول: هذه المسألة تتعلق بالمحكوم به بعائب إذا أقام مدعيه البيّنة، وهو إما ذيب، أو عين.

والأول: يقضى به بعد ذكر ما يجب ذكره فيه.

والثاني: إما أن يكون عقاراً يُمكن تحديده فيقصي به، وإن كان ممّا لا يُمكن تحديده كالعبد والفرس - فبيد إشكالٍ دائر بين ثلاثة أوجه - ذكر المصنّف منها وجهين :-

أ: سماع البيّنة والحكم على عبده بأن يذكّر حليته، كما أنّه يجوز الحكم على العائب مع ذكر حليته وإن لم يعرف نسبه.

ب: سماع البيّنة من دون الحكم، لاحتمال تساوي الأعيان في الأوصاف، ولصعوبة إنفاذ الحكم مع هذه الجهالة

ولو أنكر وجود مثل هذا العبد في يده افتقر المدعي إلى البيّنة، فإن أقامها  
حبس المنكر حتى يحضره، أو يدعي التّف فيحلف.

ج: يجب ذكر قيمة العبد - كعشرة مثلاً - فيحكم بها كما لو ادعى ثوباً أو متاعاً، ولا يجب  
ذكر الوصف وإن استحب. واختار الشيخ في المبسوط<sup>١</sup>، والمحقق<sup>٢</sup> والمصنف في  
التلخيص<sup>٣</sup> الثاني، وتردّد المصنف ها وفي التحرير<sup>٤</sup> والقواعد<sup>٥</sup>.  
إذا عرفت ذلك فنقول:

على الأول: إذا حكم الحاكم على عبده وكتب إلى الغائب بصورة الحال، فالمدعي عليه  
إن أحضر عبداً بالصفات عند غيره بطل حكمه. وكذا إن أحضر عبدين عنده بالصفات؛ لأنه  
حكم مبهم، وكل حكم مبهم باطل، وإن لم يحصر الزم بالعبد، ومع تعدد العين يُعزّم القيمة؛  
للحملولة إلى أن يظهر العبد، إلا أن يدعي تلفه، فيقبل قوله ومع اختلافهما في القيمة يُصدق  
المدعي عليه.

وعلى الثاني: يُكلف المدعي إحضار الشهود إلى بلد العبد ليشهدوا على عبده، فإن  
تعدّد حملهم لم يجب حمل العبد؛ لأنه لم يثبت له حقّ عند الله إلا أن يرى الحاكم ذلك  
مصلحةً لحسم مادة النزاع، فيحيله إلى بلد الشهود.  
قال الشيخ:

ونجعل في عنقه حتماً من رصاص بحيث لا يمكنه إخراج رأسه منه، فحينئذ إن تلف  
قبل وصوله إلى بلد الشهود أو بعده ولم يثبت المدعي ملكيته غرّم قيمته؛ لأنه قبضه  
مضموناً<sup>٦</sup>.

١. المبسوط، ج ٨، ص ١٥٦.

٢. انظر شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٧٣، المختصر النافع، ص ٤١٠.

٣. تلخيص العرام، ص ٢٩٦.

٤. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ١٤٩، الرقم ٦٤٧٧.

٥. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٥٥-٤٥٦.

٦. المبسوط، ج ٨، ص ١٢٦.

قلت : والاحتياطُ أنه لا يُدفع إليه إلا بعد إقامة كفيل، وربما احتُمِل وجوبُ الشراء ليقيم ضامناً بالمال؛ لقوة الضمان وأقوى مهماً وأنتم احتياطاً إلزام المدعى بالقيمة يُسلّمها إلى المدعى عليه للحيلولة؛ لضعف فائدة الكفاية بديّة، وعدم وجوب بيعه على الذي عليه، وربما لا يرصى به، والمصنّف جعل هذا الاحتمال في هذا الكتاب على تقدير حكم الحاكم بالصفة، أعني الجليّة

وهو يُشكّل بما أنه مع الحكم بالجليّة لا بُعث هالك؛ لوجود الحكم، بل يكتب إلى حاكم بلدٍ العِد به ويُشهد على حكمه، يُنفذه، ولأنّه مع الحكم على عيه بالجليّة ووجدانيه تجب التسليم إليه من غير قيمة قطعاً، ومع عدم وجدانيه أو وجداني مَس ينطبق عليه عِدّ غيره أو وجداني عديّين فصاعداً عنه يَطلّ الحكم، ولا يجب التسليم إليه، ولا قيمته حينئذٍ

ويمكن جعله على ما إذا وَحد عديّين عنه بالصفات، أو عداً عنه وآخر عِدّ غيره، وأدعى المدعى أنه واحدٌ على النعين، وأنكر ذلك صاحبُ اليد، فحينئذٍ إذا رأى الحاكم صلاحاً بقتله معه وأخذ منه القيمة.

ولكن هذا الحمل صعبٌ جداً؛ لأنّ مرجعته إلى أنه لم يحكم بالجليّة؛ إذ الحاكم الثاني لم يحكم بالجليّة، والأوّل قد زال حكمه بالإبهام، والمصنّف في التحرير<sup>١</sup> والقواعد<sup>٢</sup> حمل الاحتمال فيما إذا قلنا بسماع البيّنة خاضعة، وهو متوخّط كما ذكرناه.

ويمكن أن يقال: إن قوله، «بالصفة» زيادة وقعت سهواً من الناسخين، بل يكون الكلام: «ويُحتَمَل مع حكم الحاكم إلزامه»، أي مع حكم الحاكم بحمله للمصلحة يُلزم المدعى بالقيمة، فإن أثبت الملك استردّها من المدعى عليه؛ لأنه دفع قيمة ملكه، وإلا فإن ردّ العِد أخذها أيضاً، وإن تَلَف أو تقدّر ردّه فلا استعادة، أو يراد بـ «حكم الحاكم بالصفة» سماع البيّنة لا غير، تسمية للنشيء بما يؤوّل

١. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ١٤٩، الرقم ٦٤٧٧

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٥٦

## فروع:

الأول: إذا تلف فهل تكون القيمة لما حوذة عوضاً، أو يلزمه أعلى القيم، أو قيمته يوم التلف؟ فيه نظري. فعلى الأول لا اعتبار بزيادة قيمته فيما بعد، وعلى الثاني إن طابقت القيمة العليا، أو القيمة يوم التلف، أو زادت عن كل واحدة منهما فذاك، وإن نقصت رجع بالرائد.

الثاني: لو كان قد أخذه بالشراء وتبقت اعيان قبل الثبوت فهل يكون ذلك بيعاً لازماً؟ بقوى ذلك؛ لأنه بيع صدر عن تراخي منهما.

ويحتمل عدمه؛ لأنه في معرض أن يكون مسكه، ولأن الشراء للمصلحة لا لقصد التملك، فعلى الأول لا يلزمه زيادة عن ثمن، وعلى الثاني يلزمه أعلى القيم، أو القيمة يوم التلف على أحد الاحتمالين، ويكون الحكم كما تقدم.

الثالث: لو لم تثبت الملكية له في صورة الشراء والعبد باق، فهل يجب رده؟

يُحتمل ذلك؛ لأن الشراء كان للضرورة والمصلحة، وقد زالت.

ويحتمل عدمه؛ للروم العقيد، وعلى الثالث أعني ذكر القيمة والحكم بها إن اعترف المدعى عليه بالعبد، وإلا ألزم القيمة المحكومة بها.

## المقصدُ الرابعُ في متعلّق الاختلافِ

وفيه فصولٌ:

### [الفصلُ] الأوّلُ فيما يتعلّق بالأعيانِ

إذا تداعيا عينا في يدهما ولا يَبَيِّنُ حُكْمُ لهما مع التحالفِ وبدونه، ويحلِفانِ على النفي، فإذا حلَفَ أحدهما ونكل الآخرُ أحلفَ الأوّلُ على الإثباتِ وأخذ الجميعَ ولو نكل الأوّلُ الذي عيّنه القاضي بالقرعة حلَفَ الثاني يمينَ النفي للنصب الذي في يده، ويمينَ الإثباتِ للذي في يد شريكه، وتكفي الواحدة الجامعة بينهما.

ولو تشبّث أحدهما خاصّةً بحُكْمٍ له مع الممنوع.

ولو كانت في يد ثالثٍ حُكْمٌ لمن يصدّقه مع اليمين، ولو صدّقهما فلهما ويحلِفانِ، ولو دفعهما أقرب في يده بعد يمينه.

ولو أقام أحدهما بيّنةً بحُكْمٍ له، ولو أقام كلُّ بيّنة، فإن أمكن التوفيقُ وفُق، وإلاّ تحقق التعارضُ، فإن كانت العيْنُ في يدهما قُضي لهما، • وإن كانت في يد أحدهما قُضي للخارجِ على رأي إن شهدتا بالملكِ المطلقِ أو بالسببِ، ولو شهدت إحداهما بالسببِ فهي أولى.

---

قوله: «وإن كانت في يد أحدهما قُضي للخارجِ على رأي إن شهدتا بالملكِ المطلقِ أو بالسببِ، ولو شهدت إحداهما بالسببِ فهي أولى».

أقول: إذا تداعيا عينا في يد أحدهما وأقام كلُّ بيّنة، ففي ترجيح أيّهما عباراتٌ سبع: الأولى: ترجيح الخارجِ مطلقاً، أي سواء شهدتا بالملكِ المطلقِ أو المقيّدِ - أعني

ولو كانت في يد غيرهما قُضي لأحدهما، فإن تساويا فلاكثرهما، فإن تساويا أقرع وحلف الحارج، فإن امتنع أحلف الآخر وأخذ، وإن نكلا قُضي لهما.

السبب - أو تفرقتا، بأن شهدت إحداهما بالمطلق والأخرى بالمقيد، وهو ظاهر ابني بابويه<sup>١</sup> حيث أطلقا، وسلاز<sup>٢</sup> وابن زهرة<sup>٣</sup> والكيدري<sup>٤</sup>، وإن كان الصدوق قال بترجيح أعدل البتتين<sup>٥</sup>، ومع تساوي تقدم الخارج، وبالترجيح مطلقاً أفتى ابن إدريس<sup>٦</sup>، وهو مذهب الشيخ<sup>٧</sup> في كتاب البيع من الخلاف<sup>٨</sup>؛ لقوله<sup>٩</sup>: «البيئة على المدعي، واليمين على المدعى عليه»<sup>١٠</sup>.

وجه الاستدلال أنه<sup>١١</sup> حمل لكل واحدٍ وحداً منهما، فكما أنه لا يمين على المدعي، فكذا لا بيعة على المدعى عليه، وإلا لزم الاشتراك بين المدعي والمنكر في البيعة واليمين، فلم تتحقق فائدة التفصيل، أي تخصيص كل واحدٍ بشيء، وهو معنى قولهم: التفصيل يتقطع الشركة.

ولرواية محمد بن حفص، عن منصور عن الصادق<sup>١٢</sup> قال، قلت له رجل في يده شاة فحاء رجل فاذعها، وأقام البيعة العدول أنها ولدت عنده ولم يهب ولم يبع، وجاء الذي في يده بالبيعة مثلهم عدول أنها ولدت عنده ولم يبع ولم يهب، قال<sup>١٣</sup>: «حقها للمدعي، ولا أقتل من الذي في يده بيعة لأن الله عز وجل إنما أمر أن تطلب البيعة من المدعي»<sup>١٤</sup>.

١ الفقيه، ج ٣، ص ٦٥-٦٦، ذيل الحديث ٣٣٤٨: المقنع ص ٢٩٩-٤٠٠، وحكي فيها من رسالة أبيه، راجع مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٢٨٦، المسألة ٧

٢ المراسم، ص ٢٢٤

٣ غنية النزوع، ج ١، ص ٤٤٣

٤ إصباح الشيعة، ص ٥٢٦

٥ المقنع، ص ٤٠٠؛ الفقيه، ج ٣، ص ٦٦، ذيل الحديث ٣٣٤٨

٦ السرائر، ج ٢، ص ١٦٩

٧ الخلاف، ج ٣، ص ١٣٠، المسألة ٢١٧

٨ الكافي، ج ٧، ص ٤١٥، باب أن البيعة على المدعي و...، ح ١١ الفقيه، ج ٣، ص ٢٢، ح ٣٢٧٠: تهذيب

الأحكام، ج ٦، ص ٢٢٩، ح ٥٥٣

٩ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٠، ح ٥٩٤: الاستبصار، ج ٣، ص ٤٣، ح ١٤٣

والشاهدان كالشاهد والمرأتين، وهما أولى من الشاهد واليمين.  
ولو تداعيا زوجية أقرع مع البيتين.

الثانية: ترجيحُ ذي اليدِ سواء شهدتا بحطلق أو المقيّد، وهو قولُ الشيخ في كتاب الدعوي من الخلاف؛ مستدلاً برواية جابر. أنَّ رجلين اختصما عند رسول الله ﷺ في دابة أو بعير، وأقام كل واحدٍ منهما البيّةَ أنّه أنتحها، ففضى بها رسولُ الله ﷺ للذي هي في يده<sup>١</sup>، ولرواية غياث بن إبراهيم عن الصادق عليه السلام أنَّ أمير المؤمنين عليه السلام اختصم إليه رجلان في دابة، وكلاهما أقاما البيّةَ أنّه أنتحها، ففضى بها سيّ في يده، وقال: «لو لم تكن في يده جعلتها بينهما نصفين»<sup>٢</sup>.

وهذان الحديثان دالّان على ترجيح دي اليد مع السبب لهما، لا مع الملك المطلق، فلم يدلّا على المدعى بتماحه.

الثالثة: ترجيحُ الداحلِ إنْ شهدت بيّته بالسبب، وترجحُ الخارج إنْ شهدتا بالملك المطلق، وهو سوى النهاية<sup>٣</sup> وكتابي الحديث<sup>٤</sup> ورد فيهما أنّهما إذا شهدتا بالسبب كان الداحلُ أولى، واحتار الفاسي<sup>٥</sup> والضرير<sup>٦</sup> لمحقق<sup>٧</sup> مذهب النهاية<sup>٨</sup>، وقال في المبسوط ما دلّ عليه أخبارنا هو ما ذكرناه في النهاية، وهو أنّه إذا شهدتا بالملك المطلق ويذّ أحدهما عليها حكمُ لدي اليد، وكذلك إنْ شهدتا بالملك المقيّد لكل واحدٍ منهما، ويذّ أحدهما عليها حكمُ لدي اليد - قال فيه - وقد روي أنّه يُحكم للهد الحارجة<sup>٩</sup>.

١ من الدار قطني، ج ٣، ص ٤٥١، كتاب عمر إلى أبي موسى الأشعري، ج ٢١/٤٣٩٦، السنن الكبرى، ج ١٠، ص ٤٣٣، ح ٢١٢٢٤.

٢ الخلاف، ج ٦، ص ٣٢٩ المسألة ٢، ورواية غياث رده الكليني في الكافي، ج ٧، ص ٤١٩، باب الرجلين يدعيان فقيم...، ج ٦، والشيخ في تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٣١، ح ٥٧٣، والاستبصار، ج ٣، ص ٣٩، ح ١٣٣ النهاية، ص ٣٤٤.

٣ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٣٧ - ٢٣٨، دليل الحديث ١٥٨٢ الاستبصار، ج ٣، ص ٤٢، دليل الحديث ١٤٢.

٤. المذهب، ج ٢، ص ٥٧٨.

٥ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٠٢، المحصر المجمع، ص ٤١.

٦ النهاية، ص ٣٤٤.

٨. المبسوط، ج ٨، ص ٢٥٨.

والشهادة بتقديم الملك أولى من الشهادة بالحادث، وبالأقدم أولى من القديم، وبالملك أولى من اليد، وبسبب الملك أولى من التصرف.  
ولو شهدت بملكه في الأُمس لم تُسمَع حتى يقول: «وهو ملكه في الحال» أو «لا أعلم زواله» ولو قال: «لا أدري زال أم لا» لم يقبل، أمّا لو قال: «هو ملكه بالأُمس اشتراه من المدعى عليه» أو «أقر له به» أو «غصبه من المدعى» أو «استأجر منه» قبل.

وأقول: في الجمع بين كلاميه في النهاية ونقله عنها في المبسوط نظرٌ مشكّل، وهو ظاهر؛ لثناهما.

الرابعة: ترجيح الخارج إن شهدت بيته، له حل باليد، وإن شهدت بالملك تقدّم الداحل، وهو فتوى أبي الصلاح<sup>١</sup>، وهو قريب من قول النهاية.

الخامسة: ترجيح ذي اليد إن تكرّر السبب - كالأواني - وتساوت البتتان، أو لم يكرّر وقبّدت البتتان بتأريخ واحد وسبب واحد، كإتباع أو إتهاب، و ترجيح الخارج إن كانت البتتان مطلقتين وكرّر السبب.

السادسة: لا ترجيح مع تساوي، فيتعالف فإن خلفاً أو أبياً أو خلف المتشبهت وحده فهي له، وإن خلف الخارج وحده فهي له، ومع كثرة عدد المتشبهت يحلف ويأخذ، ومع كثرة عدد الخارج وحلفه وإبائه الآخر فهي له.

السابعة: ترجيح الأعدل أو الأكثر مع اليمين في الأكثر، ومع تساوي الخارج، وهو قول المفيد<sup>٢</sup>، وقول المصنف<sup>٣</sup> هنا قريب من قول الشيخ في النهاية<sup>٤</sup> وكتايب الأخبار<sup>٥</sup>. وقد تقدّم ما يصلح أن يكون دليلاً عليه<sup>٦</sup>، ولعله لأقرب.

١. الكافي في الفقه، ص ٤٤٠.

٢. المغنّة، ص ٧٣٠ - ٧٣١.

٣. النهاية، ص ٣٤٤.

٤. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٣٧ - ٢٣٨. ديل الحديث ٥٨٣ الاستبصار، ج ٣، ص ٤٢، ذيل الحديث ١٤٢.

٥. تقدّم في ص ٦٢.



ولو شهد بالإقرار الماضي ثبت وإن لم يتعرض للملك في الحال.  
ولو قال المدعى عليه: «كان ملكك بالأمس» انتزع من يده، • ولو شهد أنه  
كان في يده بالأمس ثبتت اليد، وانتزعت من يد الخصم على إشكال.

قوله: «ولو شهد أنه كان في يده بالأمس ثبتت اليد، وانتزعت من يد الخصم على  
إشكال».

أقول: إذا كان في يد واحد دار ودعاه غيره، وقام بيته على أنها كانت في يده أو ملكه  
بالأمس، أو منذ سنة كذا - لم يفرق الشيخ<sup>١</sup> بينهما<sup>٢</sup> - فهل تسمع بيته في إزالة يد المشتبه  
أم لا؟ فيه إشكال ينشأ من أن اليد ظاهرها لأن الملك، فلا يدفعها أمر محتفل، إذ يحتمل أن  
تكون مع الأول بعارية، ونحوها في صورة دعوى اليد، وثبوت مطلق اليد لا يستلزم ثبوت  
الحاضر المعين، وأن يُنقل عنه بعد الأمس هي صورة دعوى الملك، وكل واحد من الأمرين  
غير متحقق الملك وهو مذهب ابن العنيد<sup>٣</sup> والشيخ في موضع من الخلاف<sup>٤</sup> والمبسوط<sup>٥</sup>  
في صورة دعوى دار، محججاً بعدم المطابقة بين الدعوى والشهادة؛ إذ الدعوى بالملك  
الحالي والشهادة بالملك الماضي.

لا يقال إذا ثبتت الملك أمس استدعيم حتى يعلم زواله. فنحيب بسمع ثبوت الملك  
أمس، لمعارضة اليد له. فلا استدعمة مع ظهور روال الأول بيد الثاني، ومن تساوي  
الحكم بتقديم الملك وعدم تقديم اليد، ولأول ثابت فينتفي الثاني ووجه التنافي أن  
اليد دليل التملك طاهراً، فإذا ثبت بسببها فقد ثبت دليل التملك، وينزّم  
من وجود الدليل وجود المدلول، وبالأحرار عن كونه دليلاً، هذا حلف، وهو مذهب  
الشيخ في موضع آخر من المبسوط<sup>٦</sup> والخلاف<sup>٧</sup> في صورة عبيد، واختاره المصنف

١ المبسوط، ج ٨، ص ٢٦٩.

٢. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٧٠، المسألة ٧٦.

٣ الخلاف، ج ٦، ص ٢٣٩، المسألة ١١.

٤ المبسوط، ج ٨، ص ٢٦٩.

٥ المبسوط، ج ٨، ص ٣٠٣.

٦ الخلاف، ج ٦، ص ٣٤٧، المسألة ٢٢.

ولو ادعى ملكية الدابة منذ مدة فدلّت سنّها على أقلّ قطعاً أو ظاهراً سقطت بَيِّنَتُهُ.

● ولو ادعى رَقِيَّةً مجهول النسب الصغير لذي في يده حُكْم له، فلو بلغ وأنكر أحلف. ولو كان كبيراً فأنكر أحلف وحُكِم بالحرّية، ولو سكّت جاز ابتياعه وإن لم يُقرّ على إشكال.

في المختلف<sup>١</sup> مطلقاً؛ محتجّين بعين هذا الدليل، والمصنّف<sup>٢</sup> خرج كلامي الشيخ قولين<sup>٣</sup>؛ لأنّه لا فرق بين الدار والعبد قطعاً.

قلت: وربما يمكن فيهما تقرير النصّ، وذلك؛ لأن الدار يعدّ إثبات اليد عليها بغير حق أكثر منه في العبد، لإمكان إثبات اليد عليه غائباً، فاليد في الدار أقوى منها في العبد، وهو تكلف، ويلوح من كلام المصنّف هنا ترشح الثاني، ولعله الأقرب.

والجواب عن الأول المنع من الاحتمال<sup>٤</sup> فإن اليد مع عدم ما ينافي الملكية دليل الملكية من غير احتمال، ونسحق أن الثابت مطلق اليد لها يتّكّل مع أنّه معارض بيد الثاني؛ فإنّها أيضاً محتلفة، ولا نسلم عدم المطابقة بين الشهادة والمهرج؛ فإنّ الشهادة لا تستلزم الدعوى؛ لأنّ قديم الملك يحكم باستمراره، فهو غير منافي للدعوى، ولا مغاير لها.

قوله<sup>٥</sup>: «ولو ادعى رَقِيَّةً مجهول النسب صغير الذي في يده حُكِم له، فلو بلغ وأنكر أحلف ولو كان كبيراً فأنكر أحلف وحُكِم بالحرّية، ولو سكّت جاز ابتياعه وإن لم يُقرّ على إشكال».

أقول: الإشكال هنا في المسألة لأخيرة، وصورتها أن شخصاً بيده رجل مجهول النسب، أو امرأة فادعى رَقِيَّةً ولا منازع له ولا تُعرف حُرِّيَّتُهُ والمدعى عليه ساكت، فهل يحكم برَقِيَّتِهِ والحال هذه؟ إشكال ينشأ من تعارض الأصل والظاهر؛ إذ الأصل الحرّية في آدمي، وعدم دعواها لا يحرّجها عن كونها أصلاً، وسكوته أعم من التصديق، والعالم لا يدلّ على الخاص، والظاهر أنّه رَقٌّ؛ حملاً للتصرف على الصحة، ويُؤيده

١. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٦٨ - ٤٧٠، المسألة ٧٦

٢. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٧٠، المسألة ٧٦

ولو ادّعاه اثنان فاعترف لهما قضي عليه، وإن اعترف لأحدهما حكيم له.  
ولو تداعيا ثوبين في يد كل واحد منهما أحدهما وأقاما بيّنة حكيم لكل منهما  
بما في يد الآخر.

● ولو أقام بيّنة بعين في يد غيره انتزعت له، فإن أقام الذي كانت في يده بيّنة  
أنها له لم يحكم له على رأي أمّا لو ادّعى ملكاً لاحقاً فالوجه القضاء له.

سكوته عن دعوى الحرّية عند دعوى الرقبة عليه.

والصحيح الثاني<sup>١</sup>، وهو قصّة كلام الأصحاب، وصرّح به المصنّف في بعض كتبه<sup>٢</sup>.  
والأصل يُخرجه عن كونه أصلاً ما ينافيه، وهو ما موجود.

قوله: «ولو أقام بيّنة بعين في يد غيره شرعت له، فإن أقام الذي كانت في يده بيّنة  
أنها له لم يحكم له على رأي أمّا لو ادّعى ملكاً لاحقاً فالوجه القضاء له».

أقول: هذه المسألة فرع على تقديم بيّنة الداخل أو الخارج عند التعارض، فنقول إذا  
ادّعى زيد على عمرو داراً في يد عمرو، وأقام زيد فقط البيّنة بها حكيم له قطعاً، وإدّعى  
ناهضة بالحق ولا معارض، فإذا طارعت في يد زيد وأقام عمرو بيّنة بها فإمّا أن تكون صورة  
الدعوى ملكاً سابقاً على إرالة يده وأقام البيّنة بها، أو ملكاً لاحقاً بعد إرالتها، أو مطلقة،  
فالصوّر ثلاث.

الأولى: أن يدّعي ملكاً سابقاً، وهي مبنية على مقدمتين

إحداهما: أن عمراً في هذه الصورة هل هو داخل أو خارج؟ يُحتمل الأول اعتباراً بحال  
سبق الملك، ويُحتمل الثاني اعتباراً بحال سبق الدعوى، ويؤيده أن الشارع قد حكم بزوالها  
وثبوت اليد الثابتة.

والثانية: أنه عند التعارض هل يقدّم الدحل أو الخارج؟ وقد تقدّم توجيههما<sup>٣</sup>. فعلى  
الاحتمالين الأولين من المقدمتين يقضى لعمرو بها، وكذا على الاحتمالين الآخرين من كلي

١ يعني الحكم برقبة الساكت.

٢ تعبد الأحكام الشرعية ج ٥، ص ١٩٣، الرقم ٦٥٥٢ نواعد الأحكام ج ٣، ص ٤٧١.

٣ تقدّم في ص ٦٠ وما بعدها.

من المقدمتين، وعلى مقابلتهما - أعني على الأول من المقدمة الأولى، والثاني من الثانية، أو على الثاني من الأولى والأول من الثانية - يقصى لزيد.

والشيخ لما اختار الاحتمالين الأولين من مقدمتين أفتى في المبسوط بأنه يقضى بها لعمر<sup>١</sup>، والمحقق لما اختار أول الأولى، وثاني الثانية اختار أنها لزيد<sup>٢</sup>، وهو الرأي المذكور في الكتاب، وقول الشيخ<sup>٣</sup> هو المشرع فيه.

الثانية: أن يدعي ملكاً لاحقاً بعد زوال يده، ويقيم عليه البيّنة، فلا يخلو إما أن يذكرّ التلقّي من زيد أو لا، فإن ذكره قبل قطعاً من غير احتمال، وإن لم يذكره بل أطلق دعوى الملك اللاحق، ففي القبول وجه مبني على أنه إذا أقرّ لغيره بعين، ثم أقام المقرّ بها بيّنة بعد الإقرار، ولم يذكرّ التلقّي من المقرّ له، فإنها لا تُسمع؛ لأن الملك للمقرّ له بإقراره، فدهواه مع الإطلاق كالتكذيب لنفسه فتزدد، فكذلك هنا؛ لأنه كالتكذيب للبيّنة

والوجه الفرق بين الإقرار والبيّنة: بأنه لو لا موازنة المقرّ بإقراره في الاستقبال لم يكن في الإقرار فائدة، بخلاف البيّنة، فإن حكمها لا يلزم دائماً، ولك أن تقول: إن قلنا بترجيح الخارج فعمر<sup>٤</sup> في هذه الصورة خارج، فيقتدّ، لدخوله تحت العموم، ولهذا قواه المصنّف، وإن قلنا بترجيح ذي اليد لم تُسمع بيّنة عمرو، ولهذا أشار إليه بقوله: «فالوجه القضاء له».

الثالثة: أن يطلق الدعوى ويقيم البيّنة بالإطلاق، فهو مبني على ما تقدّم، فإن قلنا في الصورة الأولى وشطري الثانية: يقصى لعمر<sup>٥</sup>، قصي له هنا؛ لعدم خلو الإطلاق عن الصورتين، وإن قلنا بعدم القضاء فيهما فهنا أولى، وإن قلنا بعدم القضاء في الأولى دون الثانية احتيل هنا القضاء؛ تنزيلاً للدعوى على لصحيح، وعموم وجوب القضاء بالبيّنة عند إقامتها، ويحتمل عدمه؛ لجوار استناده إلى السابق الذي هو غير مسجوع، ثم لا إشكال في سماع دعوى ثالث وإن أطلق، أو لم يذكرّ التلقّي

١. المبسوط، ج ٨، ص ٢٠١.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٠٢.

٣. مرّ آنفاً قليل جداً.

٤. في «ع»، «م»؛ «ثم الإشكال» بدل «ثم لا إشكال».

• ولو تداعى الزوجان متاع البيت حكيم لذي البيته، فإن فُقدت حلف كل لصاحبه وحكيم لهما، سواء كانت الدار لهما أو لأحدهما، وسواء كانت الزوجية باقية أو لا على رأي. وحكيم للرجل بما يصلح له، وللمرأة بما يصلح لها، ويُقسم بينهما ما يصلح لهما على رأي.

واعلم أنه بتحقيق هذه المسألة تحل أربع مسائل - من مسائل القواعد - مشكلة؛ ولذلك أطلقناها.

قوله: «ولو تداعى الزوجان متاع البيت حكيم لذي البيته، فإن فُقدت حلف كل لصاحبه وحكيم لهما، سواء كانت الدار لهما أو لأحدهما، وسواء كانت الزوجية باقية أو لا على رأي. وحكيم للرجل بما يصلح له، وللمرأة بما يصلح لها، ويُقسم بينهما ما يصلح لهما على رأي».

أقول الرأي الأول للشيخ في المسحوظ<sup>١</sup> معتمداً للحكم بالنسبة إلى ما يصلح للرجال - كالعنانم والطبالسة والدراربع والسلاح - أو يصلح للنساء - كالحلي والمفاح وقمص النساء - أو يصلح لهما - كالعرش والأواني - وإلى أن تكون الدار لهما أو لأحدهما أو لثالث، وإلى كون الزوجية باقية أو زالت، وكوي يدهم عليه تحقيقاً أو تقديراً، أو كوني التنازع بينهما، أو بين ورثتهما، أو بين أحدهما وورثة الآخر.

وبنه بهذه على خلاف بعض العامة<sup>٢</sup>؛ حيث قال

إن كانت يدهما عليه تحقيقاً كالمشاهدة فهو بينهما، وإن كانت تقديراً فما يصلح للرجال أو النساء فهو للصالح له، وما يصلح لهما فالقول قول الرجل فيه.

وقال آخر أيضاً إن كان الاختلاف بين أحدهما وورثة الآخر قدم قول الباقي من الزوجين<sup>٣</sup>

١. المسحوظ، ج ٨، ص ٢١٠.

٢. كأي حيفة ومحمد بن الحسن كما صرح به الشيخ، وحكاها عنهما الشاشي الفعّال في حلية العلماء، ج ٨، ص ٢١٣ - ٢١٤ وابن قدامة في المغني، ج ١٤، ص ٣٣٤.

٣. الخلاف، ج ٦، ص ٣٥٢ - ٣٥٤، المسألة ٢٧.

وحجة الشيخ هنا إلحاقه بسائر الدعاوى؛ لدخوله تحت العمومات، ولا ريب أنه الذي يقتضيه الأصل.

والرأي الثاني لابن الجبدي<sup>١</sup> والشيخ في الخلاف<sup>٢</sup> وابن حمزة<sup>٣</sup> وابن إدريس<sup>٤</sup> والكهذري<sup>٥</sup> والمحقق<sup>٦</sup>، وهو ظاهر اختيار القاضي<sup>٧</sup>، إلا أنه قرّنه بالدعوى بعد الطلاق، وأورده الشيخ في النهاية<sup>٨</sup> رواية وهو المشهور بين الأصحاب؛ لصحيفة رفاعة النخاس عن الصادق عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل امرأته وفي بيتها متاع فلها ما يكون للنساء، وما يكون للرجال والنساء قسّم بينهما»، قال: «وإذا طلق الرجل المرأة فادّعت أن المتاع لها، وادّعى الرجل أن المتاع له كان له ما للرجال، ولها ما للنساء»<sup>٩</sup>.

واعلم أن هذه إنما تدل على ما قاله ابن البراج<sup>١٠</sup>، ثم إنه ليس فيها أن ما يصلح لهما يقسّم بينهما، وذكره أولاً ليس عقيب الداعي، لكنّها وإن لم تكن نصّاً فهي ظاهرة في المدعى، ويؤيدها جریان العادة بذلك، ورجوع الشرع في باب الدعاوى إلى العادات، كتقديم قول المنكر والمتشبه.

وحتمل الشيخ في الاستبصار هذه الرواية على التقيّة، أو على الصلح دون مر الحكم،

١. لم نثر على من حكاه عنه من المتقدمين على الشهيد، ومن المتأخرين حكاه عنه ابن فهد الحلبي في المقتصر، ص ٣٨٢.

٢. الخلاف، ج ٦، ص ٣٥٢-٣٥٤، المسألة ٢٧.

٣. الوسيلة، ص ٢٢٧.

٤. السرائر، ج ٢، ص ١٩٣-١٩٤.

٥. أصباح الشيعة، ص ٥٣٥.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١١٠-١١١.

٧. المهذب، ج ٢، ص ٥٧٩؛ وحكاها العلامة عن كتابه في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٠٨، المسألة ١٢.

٨. النهاية، ص ٣٥٠.

٩. الاستبصار، ج ٣، ص ٤٦-٤٧، ح ١٥٣، ورواها مختصراً في تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٩٤، ح ١٨١٨.

والصدوق أيضاً رواها في التقيّة، ج ٣، ص ١١١، ح ٣٤٣٣.

١٠. تقدّم قبيل هذا.

وَحَكَمَ فِيهِ بِأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمَرْأَةِ فِي الْجَمِيعِ<sup>١</sup>، وَحَكَاهُ فِي الْمَسْوَطِ<sup>٢</sup>؛ لَصَحِيحَةِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحُبَّاحِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: «سَأَسِئُ» «كَيْفَ قَضَى ابْنُ أَبِي لَيْلَى؟» قَالَ: قُلْتُ. قَدْ قَضَى فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ بِأَرْبَعَةٍ وَجُودٍ؛ فِي الَّتِي تُؤْمَى عَنْهَا زَوْجُهَا فَيَخْتَلِفُ أَهْلُهُ وَأَهْلُهَا فِي مَتَاعِ الْبَيْتِ، فَقَصَصِي فِيهِ بِقَوْلِ إِبْرَاهِيمَ السَّحْمِيِّ، مَا كَرِهَ مِنْ مَتَاعٍ يَكُونُ لِلرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ قَسْمَهُ بَيْنَهُمَا نَصِيبَيْنِ، ثُمَّ تَرَكَ هَذَا الْقَوْلَ، فَعَالَ: الْمَرْأَةُ بِمَرْئَةٍ لَصِيفٍ فِي مَرْئِ الرَّجُلِ لَوْ أَنَّ رَجُلًا أَضَافَ رَجُلًا فَادَّعَى مَتَاعَ بَيْتِهِ كُلَّهُ الْبَيْتَةَ، وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ تُكْنَفُ الْبَيْتَةَ وَالْأَمَتَانِ لِلرَّجُلِ وَرَجَعَ إِلَى قَوْلٍ آخَرَ فَقَالَ: إِنَّ الْقِصَّةَ أَنَّ الْمَتَاعَ لِلْمَرْأَةِ لِأَنَّ يَقِيمُ الرَّجُلُ الْبَيْتَ عَلَى مَا أُحْدِثَ فِي بَيْتِهِ، ثُمَّ تَرَكَ هَذَا الْقَوْلَ، فَزَجَعَ إِلَى قَوْلِ إِبْرَاهِيمَ لِأَوَّلٍ، فَعَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام «الْقِصَّةُ الْآخِرَةُ - وَإِنْ كَانَ رَجَعَ عَنْهُ - الْمَتَاعُ مَتَاعُ الْمَرْأَةِ إِلَّا أَنْ يَقِمَّ الرَّجُلُ الْبَيْتَ، قَدْ عَلِمَ مَنْ سِوَايَ لَا بَيْتَهَا - يَعْنِي بَيْنَ حَبْلَتَيْ مَنِي - أَنَّ الْمَرْأَةَ تُرَفُّ ابْنِي بَيْتِ زَوْجِهَا بِمَتَاعٍ» وَبَعَثَ يَوْمَئِذٍ بِمَنِي<sup>٣</sup>، وَفِي طَرِيقِ آخَرَ صَحِيحٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحُبَّاحِ مِثْلَهَا إِلَّا أَنَّهُ قَالَ: «إِلَّا الْمِيرَانَ فَإِنَّهُ مِنْ مَتَاعِ الرَّجُلِ»<sup>٤</sup>

وَفِي طَرِيقٍ آخَرَ صَحِيحٍ أَيْضاً مِثْلَهُمَا إِلَّا أَنَّهُ ذَكَرَهُ مِنْ حِمْلَةِ قَضَايَاهُ: «أَنَّهُمَا مَدْعِيَانِ جَمِيعاً، وَالَّذِي بِأَيْدِيهِمَا جَمِيعاً مَتَا يَتَرَكَا بَيْنَهُمَا بَصَفَتَيْنِ»<sup>٥</sup>.

قَالَ الْمَصْنُفُ (قَدَّسَ اللَّهُ رُوحَهُ) فِي الْمَخْتَلَفِ:

إِنْ كَانَ هَذَا عَرَفَ عَامًّا أَوْ حَاصًّا حَكِيمٌ عَلَيْهِ، وَإِلَّا كَانَ بَيْنَهُمَا، لِقِصَّةِ الدَّعْوِيَيْنِ، وَعَدَمِ التَّرْجِيحِ، وَلِهَذَا اسْتَشْهَدَ عليه السلام بِالْعَرَفِ<sup>٦</sup>

وَهُوَ الْمَحْتَارُ

١. الاستبصار، ج ٣، ص ٤٧، ديل الحديث ١٥٣

٢. المسووط، ج ٨، ص ٣١٠

٣. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٩٧، ج ٨٢٩، الاستبصار، ج ٣، ص ٤١-٤٥، ج ١٤٩

٤. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٩٧، ج ٨٣٠، الاستبصار، ج ٣، ص ٤٥، ج ١٥٠

٥. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٩٨، ج ٨٣١، الاستبصار، ج ٣، ص ٤٥-٤٦، ج ١٥١

٦. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٠٩، المسألة ١٢

## الفصل الثاني في العقود

● لو ادعى أنه استأجر الدار بعشرة، وادعى المؤجر أنه أجره بعشرين واتحد الوقت فالقول قول المستأجر مع يمينه. فإن أقاما بيته حكيم بيته المؤجر على رأي، وبالقرعة على رأي؛ للتعارض. ولو تقدم تأريخ أحدهما بطلت الأخرى. ولو قال: «استأجرت الدار بعشرة»، فقال: «بل أجرتك البيت بها» واتفق التأريخ أقرع، سواء أقاما بيته أو لا. ولو تقدم تأريخ البيت حكيم بإجارته بأجرته، وبإجارة الدار بالنسبة من الأجرة.

قوله: «لو ادعى أنه استأجر الدار بعشرة، وادعى المؤجر أنه أجره بعشرين واتحد الوقت فالقول قول المستأجر مع يمينه فإن أقاما بيته حكيم بيته المؤجر على رأي، وبالقرعة على رأي؛ للتعارض. ولو تقدم تأريخ أحدهما بطلت الأخرى. ولو قال: «استأجرت الدار بعشرة»، فقال: «بل أجرتك البيت بها» واتفق التأريخ أقرع، سواء أقاما بيته أو لا ولو تقدم تأريخ البيت حكيم بإجارته بأجرته، وبإجارة الدار بالنسبة من الأجرة». أقول: هنا مسألتان.

أولاهما: إذا اختلف المؤجر والمستأجر في قدر أجرة الدار المهيئة - فالألف واللام في قوله: «استأجرت الدار» للعهد لا للجنس، ولا بطلت الدعوى للإيهام - فادعى المؤجر أنها عشرون ديناراً مثلاً وادعى المستأجر أنها عشرة دنانير، واتحد الوقت، أي وقت الإجارة - بأن ادعى كل منهما أنه شهر رمضان مثلاً - لا وقت العقد، فإنه يجيء في صورة إقامة البيته ولا معنى له هنا.

وإنما شرط اتحاد الوقت، لأنه لو اختلف بالزيادة ولقصا، أو بدعوى أحدهما أنه شهر رمضان والآخر أنه شوال لم تكن المسألة بعينها، ولا يحسن إطلاق أن القول قول المستأجر فيها.

فحيث نقول: إما أن يعدما البيته أو يجدها أو يجد أحدهما، وعلى التقديرات



ولو ادعى كل منهما الشراء من المشتبب وإيفاء الثمن وأقاما بيته حُكِمَ

فالاختلاف إما بعد استيفاء المدة أو في أثناءها أو ابتدائها، فالأحوال بهذا الاعتبار تسعة -  
حاصلة من ضرب ثلاثة في ثلاثة -.

الأولى : أن يعدما البيته، فالقول قول المستأجر مع يمينه في صورها الثلاث؛ لأنه منكر لما يدعيه المؤجر فيدخل تحت عموم الخبر<sup>١</sup> هكذا قرره كثير من الأصحاب كالفاضل<sup>٢</sup> والمحقق<sup>٣</sup> والإمام المصنف وقال ابن الجنيد<sup>٤</sup> به، إن ادعى كل منهما ما يجوز الاستحجار به عرفاً، وهو مراد الأصحاب

وقال الشيخ في مراعاة الخلاف : يقرع<sup>٥</sup> لأنه أمر مشكل، وكل أمر مشكل فيه القرعة<sup>٥</sup>، والمقدمتان طاهرتان وترد في موضع من المبسوط<sup>٦</sup> بين القرعة وبين تقديم قول المستأجر إذا كان بعد انقضاء المدة؛ لحرمانه مجزى الاختلاف في ثمن البيع إذا كان بعد تملكه، وإن كان قبل انقضاءها يتحالفان<sup>٧</sup> وقال في دعاوى المبسوط : يجب على المسأجر أجرة المثل إن كان بعد انقضاء المدة<sup>٨</sup>، والظاهر أن المراد به مع التحالف سواء كان في الابتداء فظاهراً فيه الفسخ، ولا شيء، إما بنفس الإحلاف، أو بحكم الحاكم بالفسخ على اختلاف قولين حكاهما، وإن كان في الأثناء انسخ فيما بقي من المدة، وكان في الماضي أجرة المثل؛ لتلفه في يد المستأجر، هكذا أفق به في المبسوط<sup>٩</sup>.

الثانية : أن يجد البيته، فإما أن تكونا مطلقتين أو مؤرختين أو إحداهما مطلقة

١ أي خبر «البيته على المدعي واليمين على المدعى عليه» الذي تقدم تخرجه في ص ٦١، الهامش ٨

٢ المراتر، ج ٢، ص ٤٦٤

٣ شرائع الإسلام، ج ٢، ص ١٥٠؛ المحصر النافع، ص ٢١٨

٤ حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٦، ص ١١٣ المسألة ١٠

٥ الخلاف، ج ٢، ص ٥٢١، المسألة ١٠

٦ المبسوط، ج ٣، ص ٢٦٦

٧ المبسوط، ج ٨، ص ٢٦٣

٨ المبسوط، ج ٨، ص ٢٦٣

للسابق، ولو اتفقا حُكِمَ للأعدل فالأزيد، ولَا فمن تُخرجهُ القُرعةُ مع يمينه،

والأخرى مؤرخة، وعلى تقدير التأريخ فإما أن يتفق التأريخ أو يختلف، فالأحوال أربعة، وعليها فإما في الابتداء أو الانتهاء أو الأثناء فقسائمها اثنا عشر، ففي صورتها الإطلاقي وصورة اتفاق التأريخ مع أحوالها الثلاث يتحقق التعارض، فيخرج على رأي الشيخ في المبسوط<sup>١</sup> لدخوله تحت «كل أمر مشكل فيه قرعة»<sup>٢</sup>، ولأنهما دعويان، فلا ترجيح لإحدهما على الأخرى.

ويلوح من كلام ابن إدريس<sup>٣</sup> وكثير من الأصحاب<sup>٤</sup> القضاء بيمينه المؤجر لأن اليمين كانت في طرف المستأجر، فتكون أمانة في طرف المؤجر، كما تقرر من قبل، وعملته ابن سريج<sup>٥</sup> من العامة باشتغال يمينه على زيادة<sup>٦</sup>.

ويضعف بأن الزيادة هنا في مقدار الشهود به، وليست زيادة إيضاح، كاستناد الملك إلى سبب أو بأريح سابع، والمرحع هو الثاني لا الأول<sup>٧</sup>. وربما قيل بتساقط اليمين فيتحالفا<sup>٨</sup>، كأن لا يستقيم<sup>٩</sup>، أو الوقف<sup>١٠</sup> أو القسمة، وزد الوقف بفوت المنفعة، وزدت القسمة بامتناع تقسيم العقد، والنزاع إنما هو فيه؛ ولأن الزيادة يدعيها واحد وينفيها آخر، والقسمة إنما تكون إذا مدّعيها شيئاً واحداً، كما إذا ادعى كل واحد الشراء لنفسه<sup>١١</sup>.

١ المبسوط، ج ٨، ص ٢٦٣-٢٦٤

٢ راجع الفقيه، ج ٣، ص ٩٢؛ وتهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٠، ج ٥٩٣.

٣ السرائر، ج ٢، ص ٤٦٤.

٤ منهم العلامة في قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٧٩؛ وروى في المحققين في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ١٣٩٣.

والسيك عميد الدين في كثر الفوائد، ج ٣، ص ٥٢٢-٥٢٣.

٥ هو أبو الميثاق أحمد بن عمر البغدادي، فقيه الشافعية في عصره، وبني القضاء بشيراز وله مصنفات كثيرة، مات

ببغداد سنة ست وثلاثمائة. طبقات الفقهاء، الشيرازي، ص ١٠٨-١٠٩، الأعلام، الزركلي، ج ١، ص ١٨٥.

٦ حكاه عنه الشيرازي في المهدب، ج ٢، ص ٣١٤.

٧ نسبة الشيخ إلى قوم في المبسوط، ج ٨، ص ٢٦٤؛ وانظر المهدب، الشيرازي، ج ٢، ص ٣١٤.

٨ أي التوقف في الحكم.

٩ للمزيد راجع المبسوط، ج ٨، ص ٢٦٤؛ مفتاح الكرامة، ج ١٠، ص ٢٦٤، (الطبعة المعجزة).

وَلَا يَقْبَلُ قَوْلُ الْبَائِعِ لِأَحَدِهِمَا، وَيُعِيدُ التَّمَنَّى عَلَى الْآخَرِ.

وربما رُدَّتِ القرعة؛ لأنَّ استعماها في نعتق؛ لاختصاصه بالحديث<sup>١</sup>، وفي الحقوق المشتركة؛ لقطع التجاذب.

وهو ضعيف؛ لأنَّ مشروعيتها عندنا عام في كلِّ أمرٍ مشكل.  
وأما إذا تقدَّم تأريخُ إحداهما فإنه يُعْمَلُ بِمُتَقَدِّمٍ وَيَبْطُلُ الْمُتَأَخِّرُ فِي الصُّورِ الثَّلَاثِ؛  
لأنَّه يَكُونُ عَقْدًا عَلَى مَقْصُودٍ عَلَيْهِ مِنَ الْمُتَعَاقِدِينَ أَوَّلًا. وهو مُحَالٌ.

الثالثة: أن يَجِدَها أَحَدُهُمَا، فلا شكَّ في تقديم صاحبها في الصُّورِ الثَّلَاثِ أيضًا  
وثانيتها<sup>٢</sup>: أن يَحْتَلِمَا في قدرٍ امْتَكَرَى وَيَتَّفَقَا عَلَى الْبَاقِي، كأنَّ يَدَّعِي أَحَدُهُمَا  
استحارَ مجموع الدارِ شهرًا معيًّا بعشرة، والآخرُ بيتًا منها ذلك الشهرَ بالعشرة، والأمرُ فيها  
قريبٌ من المسألة الأولى، فيساق فيها البحثُ إلى آخره.

وقال فيها بعضهم<sup>٣</sup> بتقديم بيته مدَّعي استحجار الدارِ في الصُّورِ الثَّلَاثِ المذكورة في  
إقامتها البيته؛ لانفرادِهِ بِرِئَاةٍ، وَعَلَطُهُ الشَّيْخُ بِأَنَّ التَّحَارِصَ فِي الْبَيْتِ مَوْجُودٌ حَرَمًا؛  
لِاسْتِحَالَةِ وَقُوعِ الْعَقْدِ عَلَى الْبَيْتِ وَحْدًا، وَعَلَى الدَّارِ وَحْدًا فِي تَأْرِيخٍ وَاحِدٍ، وَهُوَ الْمَرْغُوبُ.  
ولكنَّ الْأَصَحَّ الْقَرْعَةُ، سِوَاةً أَمَّا الْبَيْتُ فِي الصُّورِ الثَّلَاثِ، أَوْ عَدَمَاهَا

وَأَمَّا إِذَا أَمَّا الْبَيْتَ وَتَقَدَّمَ تَأْرِيخُ إِحْدَاهُمَا حُكْمٌ بِالْأَقْدَمِ، فَإِنْ كَانَ الْأَقْدَمُ تَأْرِيخَ بَيْتِهِ  
الدارِ حُكِمَ بِهَا وَبَطُلَتِ الْآخَرَى، وَإِنْ كَانَ الْأَقْدَمُ تَأْرِيخَ بَيْتِ الْبَيْتِ حُكِمَ بِهَا بِالْعَشْرَةِ  
وَلَا تَبْطُلُ إِجَارَةُ الدَّارِ، بَلْ يُحْكَمُ بِبَطْلَانِ الْمَجْمُوعِ لَا بَاقِيَا، فَتَكُونُ مُسْتَأْجَرَةٌ بِالنِّسْبَةِ مِنَ  
الْأَجْرَةِ فَإِذَا قِيلَ: أَجْرَةُ الْمَجْمُوعِ عَشْرَةٌ وَأَجْرَةُ الْبَيْتِ حَمْسَةٌ صَحَّ فِي بَقِيَّةِ الدَّارِ بِنِصْفِ مَا  
ادَّعَاهُ مَدَّعِيهَا، وَهُوَ حَمْسَةٌ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ مَصْدَقَةٌ إِلَى الْعَشْرَةِ الَّتِي هِيَ أَجْرَةُ الْبَيْتِ، فَتَكْمُلُ  
عَلَيْهِ خَمْسَةٌ عَشْرَ.

ثمَّ اعْلَمْ أَنَّا إِذَا مَنَعْنَا الْقِسْمَةَ هَا لَمْ يَحْتَجْ مَنْ حَرَجَتْ الْقَرْعَةُ لَهُ إِلَى الْيَمِينِ؛ لِأَنَّهَا مِنَ  
مَلْزُومَاتِ الْقِسْمَةِ، وَيَلْزَمُ مِنْ انْتِفَاءِ اللَّارِ انْتِفَاءُ الْمَرْوَمِ، وَاللَّهُ تَعَالَى الْمُوفِّقُ.

١ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٢٩، ح ٥٨٩.

٢ أي المسألة الثانية، والمسألة الأولى تقدَّمت في ص ٧١.

٣ سببه الشيخ إلى قوم في المبسوط، ج ٨، ص ٢٦٤؛ وانظر المهدب، الشيرازي، ج ٢، ص ٣١٤.

ولو امتنع الخارج بالقرعة من اليمين أحلف الآخر وأخذ، ولو امتنعا قُسمت ويرجع كل بنصف الثمن، ولكل خيار الفسخ، فإذا فسخ أخذ الثمن وأخذ الآخر العين.

ولو ادعى شراء ثالث من كل منهما وأقام بيّنة فإن اعترف لأحدهما قضي له عليه بالثمن، وإن اعترف لهما قضي بالثمنين أيضاً، وإن أنكر واختلف التأريخ أو كان مطلقاً قضي بالثمنين أيضاً، وإن اتفق أقرع، ويقضى للخارج مع يمينه، فإن نكل أحلف الآخر، فإن نكلا قُسم الثمن بينهما.

ولو ادعى شراءه من زيد وإقباض الثمن، وادعى آخر شراءه من عمرو والإقباض، وأقام بيّنة متساوية في العدالة والعدد والتأريخ، أحلف من تُخرجه القرعة وقضي له، فإن نكل أحلف الآخر، فإن نكلا قُسم بينهما ورجع كل على بائعه بنصف الثمن.

ولو فسحاً صح ورجعاً بالثمنين، ولو فسح أحدهما لم يكن للآخر أخذ الجميع. ولو أقام العبد بيّنة بالعتق، وأقام آخر بيّنة بالشراء واتحد الزمان أقرع، فإن امتنعا من اليمين تحرّر نصفه والآخر للمدعي. فإن فسخ عتق أجمع، • وفي السراية إشكال ينشأ من قيام البيّنة بمباشرة العتق، ومن الحكم بالعتق قهراً.

قوله • «وفي السراية إشكال ينشأ من قيام البيّنة بمباشرة العتق، ومن الحكم بالعتق قهراً».

أقول: إذا ادعى عبد أن مولاه أعتقه، وادعى آخر أن مولاه باعه منه، فإما أن تكون هناك بيّنة أو لا، فإن لم تكن فإما أن يكون العبد في يد البائع أو المشتري، فإن كان في يد البائع فالقول قوله في نفي البيع والعتق، وإن صدّق أحد المدّعين حكّم به، قال الشيخ:

وليس للأحرار إحلافه؛ لعدم قبول إقراره بالعتق بعد إقراره بالشراء، وإذا لم يُقبل إقراره لم تلزمه اليمين بإكراهه، وكذا في طرف الإقرار لصير؛ لأنه لا يلزمه الضمان للمشتري؛

إد هو معترف بتلف المبيع قبل قبضه، وهو مقتضى لسقوط اليمين، ولا غرم مع الإقرار، فلا يمين مع الإنكار<sup>١</sup>.

وإن كان المبيع في يد المشتري فقدم قوله.

وإن كان هناك بيته، فإن انقرد بها أحدهما عيّل بها، وإن كانت لهما فإن تقدم تأريخ أحدهما عيّل بها؛ لأن الثاني يكون باطلاً، وإن اقترن التأريخان أو أطلقا معاً أو أحدهما، قال الشيخ.

إن كان في يد المشتري قدمت بيته؛ لاجتماع البيته واليد - بناءً على أصله من تقديم ذي اليد عند التعارض - وإن كان في يد البائع وضد المشتري قيل، تقدم بيته المشتري، لأن يده ماثبة عن يد المشتري، وقد حكما بتقديمه<sup>٢</sup> لهذه.

والأصح عدم تقديمه؛ لصع المقدماتين، والشيخ قوى عدم<sup>٣</sup> أيضاً وإن وافق على المقدمة الثانية؛ لسنه الأولى.

وإن لم يكن في يد واحد منهما، أو كان في يد البائع ولم يصدق أحدهما تعارضتا وقال المزني من العامة تقدم بيته العبد؛ لأنه كصاحب اليد في حق رقبته<sup>٤</sup>.

ويضعف بضع ثبوت يده على نفسه، بل هو في يد السيد ما لم يثبت عتقه، وقال الشيخ؛ لاستحالة ثبوت يده على نفسه، لأنهما لو تازعا عبداً ولا يد لأحدهما عليه فصدق أحدهما لم يقبل، ولو كان له يد لقبيل كما لو كان في يد العير<sup>٥</sup>.

فإذا حصل التعارض جاء ما تقدم في المسألتين السالفتين من الاحتمالات، وأصحهما القرعة، وهو اختيار الشيخ في المبسوط، قال، ويحلف كل من خرح اسمه احتياطاً<sup>٦</sup>.

١ المبسوط، ج ٨، ص ٢٨٧

٢ المبسوط، ج ٨، ص ٢٨٦

٣ المبسوط، ج ٨، ص ٢٨٦

٤ مختصر المزني (المطبوع ضمن كتاب الأئم ج ٩)، ص ٣٣٣

٥ المبسوط، ج ٨، ص ٢٨٦

٦ المبسوط، ج ٨، ص ٢٨٧

والأصح أنه يحلف لزوماً، فإن امتنع من اليمين حلف الآخر، فإن امتنعاً قسّم وحكم برق نصفه وحرية نصفه، وللمشتري الخيار؛ لتبعض الصفة، قاله الشيخ<sup>١</sup>.  
وفي إطلاقه نظراً؛ لأنه إذا توجهت اليمين عليه ولم يحلف فالتبعض جاء من قبله، فإذا قلنا: له الفسخ وفسخ عتق كله؛ لانتفاء المراجعة حيث، وقيام البيعة بعتق الجميع، وإن لم يفسخ استقر ملكه على النصف، وعليه نصف ثمن.  
وهل يسري العتق على البائع مع ياره، بمعنى تقويم حصّة المشتري عليه أم لا؟ فيه وجهان:

أحدهما نعم، والثاني لا، وبتأوهما على معدمتين  
الأولى: أن هذا العتق هل هو اختياري أو فهري؟ قيل بالأول؛ لشهادة البيعة بمباشرة العتق اختياراً، ولا اعتصار بإكراه<sup>٢</sup>. وقيل بالثاني؛ لإكراه العتق وحصوله إلزاماً<sup>٣</sup>.  
الثانية: أن الفهري هل فيه تقويم أم لا؟ وقد تقدم مثله في الإرث<sup>٤</sup>، فعلى أول المقدمية الأولى يقوم، وكذا على ثانيها وأول الثانية، وهو اختيار الشيخ<sup>٥</sup> والمحقق<sup>٦</sup> والإمام المصنف<sup>٧</sup> (طاب ثراه) وعلى ثانيها وثاني الثانية لا تقويم.  
وأنا أقول: يمكن أن يقال، التقويم محال؛ لأن الواقع في نفس الأمر إما العتق أو الشراء أو ليس أحدهما، وأياً ما كان امتنع التقويم. أما على تقدير العتق؛ فلأنه يكون للمجموع، ومع عتق المجموع لا بعض موجود حتى يقوم، ومّا على تقدير الشراء؛ فلأنه أيضاً للجميع فلا سبب للتقويم؛ إذ السبب عتق البعض وهو منتفٍ هنا، ومنهما يظهر انتفاءه على تقدير انتنائهما.

١. المبسوط، ج ٨، ص ٢٨٧.

٢. نسبة الشيخ إلى قول في المبسوط، ج ٨، ص ٢٨٨.

٣. نسبة الشيخ إلى قول في المبسوط، ج ٨، ص ٢٨٨.

٤. تقدم في ج ٣، ص ٤٢٠-٤٢٣.

٥. المبسوط، ج ٨، ص ٢٨٨.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٠٦.

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٧٩؛ تحرير الأحكام الشرعية ج ٥، ص ٢٠٢-٢٠٣، الرقم ٦٥٥٩.

● ولو ادعى شراء ما في يد الغير من آخر، فإن شهدت بيئته بالملكية له أو للبائع أو بالتسليم انتزعت له، وإلا فلا على رأي.  
ولو أقام بيئة بإيداع ما في يد الغير منه، وآخر بيئة باستجار القابض منه أقرع مع التساوي.

قوله ١: «ولو ادعى شراء ما في يد الغير من آخر، فإن شهدت بيئته بالملكية له أو للبائع، أو بالتسليم انتزعت له، وإلا فلا على رأي».  
أقول: هذا فنوى المبسوط<sup>١</sup>؛ لأنه مع عدم التقييد بما ذكره يكون مجرد شراء يمكن فعله في غير ملك، فلا تَرَال يد المدعى عليه المتحققة بأمر متوهم.  
وقال في الخلاف: يُفصى لمدعي لشراء؛ لدلالته على التصرف السابق الدال على الملك<sup>٢</sup>.

قلت: هذه المسألة فرغ على قدم اليد، فإن جعلها مؤثرة في الترحيح قدم مدعى الشراء، سواء حصلت القبود أو لا، وإن لم يرحح بها قدم ذو اليد.  
واعترض شيخنا المصنف (طاب ثراه) على الشيخ في قوله: إن شهدت للبائع بالتسليم، فإنه حكّم بأن البيع قد يفعل في غير ملك، فلا يكون مرجحاً<sup>٣</sup>، وبحكمه أنه لو شهدت البيئة للحارج بأن الدار كانت في يده منذ أمس أنه لا تَرَال اليد المتصرف<sup>٤</sup>، فكيف يمكن الجمع بين ذلك وبين ترجيحه هنا بتسليم البائع إلى المشتري؟<sup>٥</sup>

ويشكل الاعتراض الأول بأن صورة سراح فيها عقد وتسليم، وما عارض به مجرد عقد؛ لأنه لم يجعله حجة وحده. وإذا أُصيف إلى الثاني فإنه وارد؛ لأن اليد السابقة إما أن تُرجع أو لا، فإن كانت ثبت في الموضعين، وإلا انتفى فيهما.

١. المبسوط، ج ٨، ص ٢٩٥.

٢. الخلاف، ج ٦، ص ٣٤٥، المسألة ١٩.

٣. المبسوط، ج ٨، ص ٢٩٥.

٤. المبسوط، ج ٨، ص ٢٦٩.

٥. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٦٨، المسألة ٧٠.

ولو قال: «غصّبنِي» وقال الآخر: «أقرّ لي بها» وأقاما بيّنةً حُكِمَ للمغصوب منه ولا ضمان.

### الفصل الثالث في الميراث

لو ادّعى ابنُ المسلم تقدّمَ إسلامِهِ على موتِ أبيه وصدّقه الآخرُ وادّعى لنفسه ذلك، فأنكر الأولُ أحلف على نفي العلمِ بتقدّمِ إسلامِ أخيه على موتِ أبيه وأخذ المال.

وكذا المملوكان لو أعتقا وأتفقا على تقدّمِ عتق أحدهما على الموتِ واختلفا في الآخر، أمّا لو أسلم أحدهما في شعبان والآخر في رمضان فادّعى المتقدم سبق الموتِ على رمضان والآخر التأخّر فالتركة بينهما.

ولو ادّعى ما في يد الغير أنّه له ولأخيه الغائب بالإرث وأقام بيّنةً كاملةً، فإنّ شهدت بنفي وارثٍ غيرهما سلّم إليه النصف، ولو لم تشهد بنفي الوارث سلّم إليه النصف بعد البحث والتضمين، وبقي النصف الآخر في يد الغير، أو سلّمه الحاكم من ثقة.

ولو ادّعت الإصداق وادّعى الولد الإرث وأقاما بيّنةً حُكِمَ للزوجة.  
ولو أقام كلٌّ من العبدین الثلث بيّنةً يعتق المريض له أقرع.

لكن للشيخ قول آخر بترجيح اليد السابقة<sup>١</sup> كما مرّ فيحمل كلامه عليه، ومختار المصنّف في التحرير<sup>٢</sup> مختار المسوط<sup>٣</sup> ومقوّى المحقّق<sup>٤</sup>، ومختاره في المختلف<sup>٥</sup> مختار الخلاف<sup>٦</sup>.

١. الخلاف، ج ٦، ص ٣٤٧، المسألة ٢٢

٢. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٠٣، الرقم ٦٥٦٠

٣. المسبوط، ج ٨، ص ٢٨٨.

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٠٦

٥. مختلف الشیعة، ج ٨، ص ٤٦٩ - ٤٧٠، المسألة ٧١.

٦. مرّ تخريجه في ص ٧٨ الهامش ٢.



● ولو شهد أجنبيان بالوصية بعق غانم، ووارثان بالوصية بعق سالم والرجوع عن غانم، فالتهمة هنا تدفع شهادة الورثة. والوجه عتق الأول وثلثي الثاني.

قوله: «ولو شهد أجنبيان بالوصية بعق غانم، ووارثان بالوصية بعق سالم والرجوع عن غانم، فالتهمة هنا تدفع شهادة الورثة. ولو حقه عتق الأول وثلثي الثاني» أقول: إذا اتفق قيمتا العبدین - كما ذكر مصنف - وشهد الوارثان المدلان بالرجوع وعتق الآخر المساوي، فهل تُردُّ شهادتهما أم لا؟ قال المصنف (طاب ثراه): «نعم؛ لأنَّ شهادتهما تجزئ نفعاً من حيث إنهما غريمان للأول»<sup>١</sup>، ولأنَّهما المدعيان والشاهدان، والمغايرة شرط.

قال الشيخ في المبسوط: لا تُردُّ<sup>٢</sup>؛ «طريقاً إلى اتعاق القيمتين، فلا تعاوت إلا بتبديل محل العتق أو ثبوت الولاء، وكلاهما مما يرفع عن المدل غالباً فلا يُتهم بمثله. بخلاف ما إذا كان قيمة سالم سدس المال فهما التهمة موحودة، فإن قلنا بأنَّها لا تُردُّ حكم بعق سالم وبطل عتق غانم. وإن قلنا يردُّها، للتهمة أو لغير ذلك من الأسباب حكيم بعق غانم فهدأ، ولم يحسب من التركة، فتبقى التركة كأنها سالم والثلث الباقي، فيعتق ثلث الثلثين من سالم؛ لا اعتراف الوارث به وهو ثلثاء، فتكون المسألة من تسعة، عُدم منها غانم، وقيمته ثلاثة، بقي منها ستة، وقيمة سالم منها ثلاثة وثلثاها ثار، والشيخ جعلها من ثمانية عشر<sup>٣</sup>، والأمر فيه قريب»

وقول المصنف: «والوجه» تفريع على رد، وفيه إشعار باحتمال، ويمكن التردد فيه؛ للشك في أصله، وهو مستلزم للشك فيه.

ويمكن أيضاً أن تُردَّد فيه مع تسليم الأصل بقاء على الريل، وهو أن يقال: إذا حكم بطلان الشهادة لم يعتق إلا غانم؛ إذ هو ثلث التركة، والشهادة لما رُدَّت جرت مجرى

١ فوجد الأحكام، ج ٣، ص ٤٨١.

٢ المبسوط، ج ٨، ص ٢٥٦-٢٥٢.

٣ المبسوط، ج ٨، ص ٢٥٢.

## الفصل الرابع في نكبة متفرقة

البيئة المطلقة لا توجب تقدم زوال الملك على ما قبل البيعة، فلو شهد على دابة فبتاجها قبل الإقامة للمدعى عليه، والثمره الظاهرة على الشجرة كذلك والجنين.  
● وهل إذا أخذ من المشتري بحجة مطلقة يرجع على البائع؟ إشكال، فإن قلنا به فلو أخذ من المشتري الثاني رجع على الأول أيضاً. والوجه عندي عدم الرجوع، إلا إذا ادعى ملكاً سابقاً على شرائه.

المسدومة. وهو ضعيف جداً، لأنها لا تقصر عن الإقرار و«إقرار المقلد على أنفسهم جائز»<sup>١</sup>.

ويحتمل أن يقال: بل يعنى سالم كله، لأن الوارث يعترف بعينه، ويعترف بأن غانماً ظالم وأمه غير معني. فكيف يجوز له استرقاق من يعترف بحبوس حرته؟ إذ العرض أن لا وارث غيره، وإلا فلو كان هناك غيره لم ينطبق إلا نصيب الشاهدين خاصة، أو ثلثا النصيب. ويضعف بأن الاعتراف بالصق لا يستلزم وجوده إلا بعد خروجه من الثلث، وهنا التركة منحصرة فيما عدا غانماً فتعنى ثلثها، وليس الوارث سبياً في إتلاف غانم حتى يحسب عليه، فمن ثم كان الوجه ما ذكره في الكتاب، وهو مختاره في القواعد<sup>٢</sup>.

قوله: «وهل إذا أخذ من المشتري بحجة مطلقة يرجع على البائع؟ إشكال، فإن قلنا به فلو أخذ من المشتري الثاني رجع على الأول أيضاً. والوجه عندي عدم الرجوع، إلا إذا ادعى ملكاً سابقاً على شرائه».

أقول: هذا ضريح على قاعدة هي أن البيئة المطلقة - أي غير المقيدة بالسبق - لا تقتضي إزالة الملك على ما قبلها، وليست لبيعة موجهة للملك بل مظهرة له، ومن ضرورته التقدم بلحظة على زمان الإقامة، فلو ادعى دابة فبتاجها قبل الإقامة للمدعى عليه، أمّا ما نتج بعد

١. تقدم تخرجه في ص ٤٤. الهامش ٣.

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٨١.

ولو ادعى ملكاً مطلقاً فذكر الشاهد لملك وسببه لم يضر، فلو أراد الترجيح بالسبب وجب إعادة البيّنة بعد دعوى السبب.

الإقامة وقبل التعديل فللمدعي، حتى لو كان هناك حمل سابق على الإقامة كان للمدعي عليه؛ لاحتمال انفصال الملك بالوصية.

إذا عرفت ذلك فمقتضى هذه القاعدة أن لا يرجع المشتري المنتزع منه العين بحجة مطلقة على البائع بالتمس؛ لأنه لا يوجب الرول إلا من ذلك الوقت ولقد أحسن من تعجب من ترك نتائج في يده قبل الإقامة بعد الشراء ثم هو يرجع على الساع<sup>١</sup>. وهذا أحد طرفي الإشكال.

ويحتمل الرجوع؛ لإطلاق الأصحاب بل مسلمين أن المشتري يرجع على بائعه قيل؛ يحتمل أنهم أرادوا بإطلاقهم الرجوع في صورة ما إذا كانت الدعوى والبيّنة مستندتين إلى ملك سابق على الشراء<sup>٢</sup>، وليس ذلك بادر حتى يمتنع الحمل عليه

قيل عليه<sup>٣</sup>؛ إنه ينقص بأنهم قالوا: يرجع المشتري الأول على البائع إذا أخذ المشتري منه بحجة مطلقة. وكذلك إذا أخذ من المتهم منه، فإنه يرجع المشتري أيضاً، فالسبب في ذلك أن البيّنة إذا لم تقم بإزالة المشتري للمدعي تحمل على الصدق المطلق، ولا مساس للحاجة إلى ذلك في عهدة الحقوق

ثم إن الإمام المصنف (قدس الله روحه) قوى هذا وهي كثير من مصنفاته أنه لا يرجع المشتري على البائع إلا إذا ادعى المدعي منك سابقاً على شراء المشتري<sup>٤</sup>، فحيث يكون شراء المشتري لمشتحق فيرجع على من غره

وعلى هذا لو أخذ من المشتري من المشتري، أو من المتهم من المشتري لم يكف في رجوع المشتري الأول ذكر السبق على شراء ثانٍ أو ثابته، بل لا بد من ذكر السبق على شراء الأول أيضاً حتى يرجع، وإلا فلا رجوع

١ المتعجب هو العلامة في قواعد الأحكام، ج ٣، ص ١٩١

٢ راجع قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٩١؛ تحرير الأحكام الشرعية ج ٥، ص ١٨٩، الرقم ٦٥٤٥؛ كنز الفوائد، ج ٣، ص ٥٣٦-٥٣٧

٣ نسيه فخر المحققين إلى بعض في إيضاح الفوائد ج ٤، ص ٤٦٥

٤ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٩١؛ تحرير الأحكام الشرعية ج ٥، ص ١٨٩، الرقم ٦٥٤٥

ولو ذكر الشاهد سبباً آخر سوى ما ذكره المدعي تناقضت الشهادة والدعوى، فلا تُسمع على أصل الملك.

ولو أقام بيّنة على ميتة بعارية عين أو غصبها كان له انتزاعها من غير يمين. ولو أقام كل من مدعي الجميع والنصف بيّنة وتشبّتها فهي لمدعي الجميع، ولو خرّجا فلمدعي الجميع النصف والآخر يُقرع، ويحلف الخارج بالقرعة، فإن نكل أحلف الآخر. فإن نكلا قُسم، فيحصل للمستوعب ثلاثة الأرباع، ولمدعي النصف الباقي.

ولو ادّعى آخر الثلث وتشبّثوا ولا بيّنة فلكلّ الثلث، وعلى الثاني والثالث اليمين للمستوعب، وعلى المستوعب والثالث اليمين للثاني.

وإن أقاموا بيّنة خلّص للمستوعب الربع بغير منازع والثلث الذي في يد الثاني والربع ممّا في يد الثالث، ويبقى نصف السدس للخارج بالقرعة بين المستوعب والثاني، فإن نكلا قُسم بينهما، فيحصل للمستوعب عشرة ونصف، وللثاني أحد ونصف، ولا شيء للثالث.

ولو ادّعى أحد الأربعة الجميع، والثاني الثلثين، والثالث النصف، والرابع الثلث، وخرّجوا وأقاموا بيّنة، فللمستوعب الثلث، ويُقرع بينه وبين الثاني في السدس، فإن نكلا قُسم، ويُقرع بينهما وبين الثالث في سدس آخر، فإن نكلوا قُسم بينهم، ويُقرع بين الأربعة في الباقي، فإن نكلوا قُسم، فيحصل للمستوعب عشرون، وللثاني ثمانية، وللثالث خمسة، وللرابع ثلاثة.

ووجه ما ذكره أن الأصل عدم التسبّط على مال غيره، إلا بالحق، وهذا لم يثبت أن المبيع كان مستحقاً، وهو المقتضي للرجوع. فإذا خَصَّ الشك في سبب الرجوع امتنع الحكم بالرجوع، وإلا لَوُجِدَ الشيء من غير سببه، ويحتَمِلُ الرجوع؛ لما ذكر.

وأقول: لا تكفي الدعوى بالملك السابق على الشراء ما لم يُقيم بها البيّنة، وهو مراد المصنف.

ولو تشبثوا ولا يثبت فلكلّ الرّبع، ويحلف الجميع للجميع.  
ولو أقاموا يثبته سقط اعتبارها بالنظر إلى ما في يده، ويُقيد فيما يدّعيه بما في يد  
الغير، فيُجمع بين كلّ ثلاثة على ما في يد الرّابع، فللمستوعب من الثاني عشرة،  
ويُقرع بينه وبين الثالث في ستة، فإن نكلا قُسم بينهما، ويُقرع بين المستوعب  
والرّابع في اثنين، فإن امتنعا من اليمين قُسم بينهما، وللمستوعب ستة من الثالث،  
ويُقرع الثاني في عشرة، فيقسم بعد النكول، ويقارع الرّابع في اثنين ويحلف  
الخارج، فإن نكل فالآخر، وإن نكلا قُسم بينهما، وللمستوعب من الرّابع اثنان،  
ويُقرع الثاني في عشرة، فيقسم بعد النكول، ويقارع الثالث في ستة، فيقسم بعد  
النكول، وللثاني ما في يد المستوعب عشرة، وللثالث ستة، وللرّابع اثنان، فيكمل  
للمستوعب النصف، وللثاني سدس وتسع، وللثالث سدس، وللرّابع سدس الثلث  
● ولو خرّج المبيع مستحقاً له الرجوع على البائع، فإن صرح في نزاع  
المدّعي بملكيّة البائع، فلا رجوع على إشكالي  
ولو أحبل حارية بحبة ثم أكذب نفسه فالولد حرّ والحارية مستولدة، وعليه  
قيمتها، والمهر وقيمة الولد للمقرّ له.  
ويُحتمل أن الجارية للمقرّ له إن صدّقه.  
ولو قال المدّعي: «كذبت شهودي» بطلت بيّنته لا دعواه.

قوله: «ولو خرّج المبيع مستحقاً له رجوع على البائع، فإن صرح في نزاع المدّعي  
بملكيّة البائع فلا رجوع على إشكالي» ولو أحبل جارية بحبة ثم أكذب نفسه فالولد حرّ  
والجارية مستولدة، وعليه قيمتها، والمهر وقيمة الولد للمقرّ له. ويُحتمل أن الجارية للمقرّ له  
إن صدّقه.

أقول. إنّما ذكرنا هاتين المسألتين في موضع واحد، وقرّنا بينهما؛ لتشابههما، ولجريان  
عادة الفقهاء بالجمع بينهما، فنقول.

أمّا [المسألة] الأولى: وهي إذا خرّج المبيع مستحقاً فللمشتري الرجوع على البائع،

ويُرِيدُ بِهِ فِي صُورَةِ مَا إِذَا عَلِمَ أَنَّ الاسْتِحْقَاقَ حَاصِلٌ فِي يَدِ الْبَائِعِ وَقَبْلَ الشَّرَاءِ كَمَا تَقَدَّمَ. هَذَا إِذَا لَمْ يُصْرَحِ الْمُشْتَرِي فِي نِزَاعِ الْمَدْعَى بِالْمِلْكِيَّةِ لِلْبَائِعِ، إِنَّمَا بَانَ لَمْ يَذْكُرْهَا أَصْلًا، أَوْ بَانَ عَرَضًا بِهَا تَعَرُّضًا، كَأَن يَقُولَ: هَذَا اشْتَرَيْتُهُ مِنْ مِلَانٍ وَلَا مَنَارَعَ لَهُ، وَشِبْهَهُ.

أَمَّا إِذَا صُرِّحَ بِالْمِلْكِيَّةِ لِلْبَائِعِ فَهَلْ يُنْتَعَمُ مِنَ الرَّجُوعِ أَمْ لَا؟ فِيهِ إِشْكَالٌ نَاشِئٌ مِنْ زَعْمِهِ أَنَّ الْمَدْعَى أَخَذَ مِنْهُ ظُلْمًا، فَلَا رَجُوعَ لَهُ إِلَّا عَلَى الظُّلْمِ، وَمِنْ أَنَّهُ إِنَّمَا قَالَ ذَلِكَ جَرِيًّا عَلَى رِسْمِ الْخُصُومَةِ؛ وَلَئِنَّهُ بَنَى عَلَى الظَّاهِرِ مِنْ أَنَّ الْيَدَ تَقْتَضِي التَّمْلِيكَ.

وَالْأَجُودُ أَنَّ يُقَالَ: إِنَّ الْمُشْتَرِي إِنْ اسْتَمَرَّ بَعْدَ لَأْخُذِهِ مِنْهُ عَلَى التَّصْرِيحِ بِمِلْكِيَّةِ الْبَائِعِ فَلَا رَجُوعَ قَطْعًا، وَإِنْ رَجَعَ عَنْ ذَلِكَ فَإِنْ ادَّعَى الْبِنَاءَ عَلَى الظَّاهِرِ، أَوْ ادَّعَى قَوْلَ ذَلِكَ عَلَى رِسْمِ الْخُصُومَةِ سُمِعَ مِنْهُ، وَكَذَا إِنْ ادَّعَى سَبَبًا مُحْتَمَلًا، وَإِلَّا فَلَا.

وَأَمَّا الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَّةُ: وَهِيَ إِذَا أَخَذَ مِنْ غَيْرِهِ جَارِيَّةً بِحُجَّةٍ فَاسْتَوْلَدَهَا ثُمَّ أَكْذَبَ نَفْسَهُ فِي تَمْلِكِهَا، وَاعْتَرَفَ بِأَنَّهُ كَانَ طَالِمًا لِلْمَأْخُودِ مِنْهُ فَعَلَهُ الْمَهْرُ لِلْمَقْرَأِ لَهُ قَطْعًا، وَقِيَمَةُ الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهُ انْعَقَدَ حُرًّا، وَلَا يُمَكِّنُ زَوَالُ الْحُرِّيَّةِ بِرَجُوعِهِ؛ إِذَا انْعَرَّ لَا يَعُودُ رَقًّا، وَقِيَمَةُ الْجَارِيَّةِ؛ لِثُبُوتِ الْاسْتِيلَادِ وَالْحِيلُولَةِ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْمَقْرَأِ لَهُ.

هَذَا إِذَا لَمْ تُصَدِّقْهُ عَلَى إِقْرَارِهِ.

أَمَّا لَوْ صَدَّقْتَهُ الْجَارِيَّةُ عَلَى إِقْرَارِهِ وَرَعِمَتْ نَهَا مَلِكًا لِلْمَقْرَأِ لَهُ فَنِي رَدِّهَا إِلَى الْمَقْرَأِ لَهُ وَجِهَانِ:

أَحَدُهُمَا: نَعَمْ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَا يَعْدُو لثَلَاثَةً وَقَدْ اعْتَرَفَ الْاِثْنَانِ لَهُ، فَتُرَدُّ إِلَيْهِ، وَلِعُمُومِ «إِقْرَارِ الْعَقْلَامِ عَلَى أَنْفُسِهِمْ جَائِزٌ».

وَالثَّانِي: لَا؛ لِأَنَّ عِلْقَةَ الْاسْتِيلَادِ لَمَّا آتَتْ إِلَى التَّحْرِيرِ جَرَتْ مَجْرَاهُ، وَإِقْرَارُ الْحُرِّ بِالرَّقِّ غَيْرُ مَسْمُوعٍ فَكَذَا هُنَا. وَكَأَنَّ الْاِحْتِمَالَ الْأَوَّلَ قُرْبُ عِنْدِ الْمَصْغَبِ؛ لِتَخْصِيصِهِ بِالذِّكْرِ، وَوَجْهٌ قُرْبُهُ أَنَّا نَمْنَعُ مَسَاوَاةَ الْاسْتِيلَادِ لِلْعَتَقِ، وَكَيْفَ يَكُونُ ذَلِكَ مَعَ جَوَازِ بَيْعِ الْمُسْتَوْلَدَةِ فِي مَوَاضِعَ، وَقَتْلِهَا بِالْقَنْ، وَغَيْرَ ذَلِكَ مِنْ لَوَاحِقِ الرَّقِيَّةِ؟

وقول المصنّف في المتن ، «ولو أُحْبِلَ جاريةً بِحُجَّةٍ» «لباء» تَتَعَلَّقُ بِـ «أُحْبِلَ» أي إحيائها حاصلٌ بالحُجَّةِ، والمرادُ: أنَّ البَيِّنَةَ سَطَّطَتْهُ عَلَى وَطْئِهَا وإحيائها. وَيُحْتَمَلُ أَنْ تَتَعَلَّقَ بِمَحذُوفٍ تَقْدِيرُهُ: «وَبِوَأُحْبِلَ جاريةً مَلَكَهَا بِحُجَّةٍ، أَوْ أَحْذَهَا بِحُجَّةٍ» وهو أجود وإنْ لَزِمَ مِنْهُ الإِضْمَارُ

## المقصدُ الخامسُ في الشهادات

وفيه مطالبُ:

### [المطلبُ] الأولُ في الصفات

وفيه فصلان:

#### [الفصل] الأولُ في الشروط العامة

يُشترطُ في الشاهدِ ستةُ أمورٍ:

الأولُ: البلوغُ

فلا تُقبلُ شهادةُ الصبيِّ وإنَّ رَاحقٍ. إلَّا في الجراحِ بشرطِ بلوغِ عشرِ سنينَ فصاعداً، وعدمِ تفرُّقِهِم في الشهادةِ، واجتماعِهِم على المباحِ.

الثاني: العقلُ

فلا تُقبلُ شهادةُ المجنونِ، وتُقبلُ ممَّن يعْتوره حالُ إفاقتهِ، وكذا معتادُ السهو والتغفلِ لا تُقبلُ شهادتهُ، إلَّا إذا عُمِمَ أنَّه في موضعٍ لا يحتملُ العلطُ.

الثالثُ: الإيمانُ

فلا تُقبلُ شهادةُ غيرِ المؤمنِ وإنَّ كان مسلماً. ولا تُقبلُ شهادةُ الذمِّيِّ ولا على مثله، إلَّا في الوصيةِ مع عدمِ العدولِ.

الرابعُ: العدالةُ

وهي هيئةٌ راسخةٌ في النفسِ تَبَعُثُ على ملازمةِ التقوى، وتزولُ بمواقعةِ الكبائرِ التي أوعَدَ الله عليها النارَ - كالقتلِ والزنى واللواطِ والعصبِ - وبالإصرارِ



على الصغائر أو في الأغلب، ولا تقدح النيرة، فإن الإنسان لا ينفك منها.  
والمخالف في الفروع إذا لم يحالف الإجماع تُقبل شهادته، وكذا أرباب  
الصنائع الدنية والمكروهة، كالحائك ولحجّام والزبّال والصانع وبائع الرقيق  
والملاعب بالحمام من غير رهان.

وتُردّ شهادة اللاعب بآلات القمار كلها - كالنرد والشطرنج والأربعة عشر -  
وإن قصد الحذق، وشارب الخمر، وكل مسكر، والمقاع، والعصير إذا غلى وإن  
لم يُسكر قبل ذهاب ثلثيه، وسامع الغناء - وهو مدّ الصوت المشتمل على الترجيع  
المطرب، وإن كان في قرآن - وفاعله، وشاعر الكاذب أو الذي يهجو به مؤمناً أو  
يشتبب بامرأة معروفة غير محلّلة، ومستمع الزمر والعود والصنج والدف - إلا في  
الإملاك والجتان خاصة - وجميع آلات اللهو، والحاسد، وباغض المؤمن ظاهراً،  
ولا بس الحرير من الرجال والذهب، والقادق قبل التوبة، وحدها الإكذاب معه أو  
التخطئة مع الصديق طاهراً، ولو صدّقه المقدوف أو أقام بيته فلا فسوق.

ويجوز اتخاذ الخمر للتخليل.

الخامس: طهارة المولد

فتُردّ شهادة ولد الزنى وإن قلت.

السادس: ارتفاع التهمة

ولها أسباب:

أحدها: أن يجزّأ إلى نفسه نفعاً أو يدفع ضرراً، كشهادة الشريك لشريكه فيما هو  
شريك فيه، وصاحب الدين للمحجور عليه، والسيد للمأذون، والوصي فيما هو  
وصي فيه، أو أن فلاناً جرح مورثه قبل الاندمال، أو العاقلة بجرح شهود الجنائية،  
أو الوكيل والوصي بفسق الشهود على الموكل والموصي.

ولو شهد بمال لمورثه المجروح أو المريض قبل.

ولو شهدا رجلين بوصية فشهدا للشاهدين بأخرى من التركة قبل الجميع.

وثانيها: العداوة الدنيوية، وتحقق بالفرح على المصيبة والغم بالسرو، أو بالتقاذف، أما الدينية فلا تمنع، وتقبل شهادة العدو لعدوه.

ولو شهد بعض الرفقة لبعض على قاطع الطريق لم تقبل للهمة، أما لو قالوا: «عرضوا لنا وأخذوا من أولئك» قبلت.

● ومنها: دفع عار الكذب، فلو تاب الفاسق لتقبل شهادته لم تقبل، وقال الشيخ: تقبل لو قال: «تب أقبل شهادتك».

قوله: - المقصد الخامس في الشهادات -، «ومنها دفع عار الكذب، فلو تاب الفاسق لتقبل شهادته لم تقبل، وقال الشيخ: تقبل لو قال تب أقبل شهادتك».

أقول: للهمة المقتضية لرد الشهادة أسباب، منها دفع عار الكذب متى عيّر به كالفاسق المستتر بالفسق إذا شهد وزدت شهادته، ثم حسنت حاله فشهد ثانياً في تلك الواقعة؛ لأن المكذب تبعث فيه داعية طبيعية غالباً لا يثار صدق نفسه، فيصير ذلك من أهم مقاصده، وإنما قلنا: في تلك الواقعة؛ لأنه لو شهد في غير هذه الواقعة قبل.

أما الفاسق المشهور بالفسق إذا تاب لأجل قبول الشهادة، هل تقبل توبته وتسمع شهادته؟ فيه وجهان:

أحدهما: نعم؛ لأن فسقه ظاهر فلا يعيّر بها، فهو كالصبي، ولأن المقتضي للقبول وهو العدالة قد وجد، فيدخل تحت عموم وجوب قبول شهادة العدل، مع انتفاء المانع، وهو فتوى الشيخ في فصل شهادة القاذب من المبسوط<sup>١</sup>، وارتضاء ابن إدريس<sup>٢</sup>.

والثاني: لا؛ لأنه متهم في أن التوبة لأجل قبول الشهادة، ولدفع عار الكذب، وكأنه أقرب عند المصنّف، ومن ثم أسند الأول إلى الشيخ

ووجه القرب أننا نمنع أن توبته معتبرة؛ لأن التوبة المعتبرة هي أن يتوب عن التبعيع لقبحه، وهنا ظاهرها أنها لا لقبجه بل لقبول الشهادة، وهو قضية كلام المحقق<sup>٣</sup>.

١ المبسوط، ج ٨، ص ١٧٩.

٢ السرائر، ج ٢، ص ١١٧.

٣ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٠.

● وتُرَدُّ شهادة المتبرِّع قبل السؤال؛ للتهمة، إلا في حقوقه تعالى والمصالح العامة على إشكال، ولا يصير بالتبرِّع مجروحاً.

قوله ﷺ: «وتُرَدُّ شهادة المتبرِّع قبل السؤال؛ للتهمة إلا في حقوقه تعالى والمصالح العامة على إشكال، ولا يصير بالتبرِّع مجروحاً».

أقول: شهادة المتبرِّع مردودة يعني بها من أقامها قبل سؤال الحاكم إتياء، وقبل دعوى المدعي، وكذا القول بعد الدعوى قبل السؤال، وهي مردودة في حقوق الناس؛ لما تنصت من التهمة بالحرص على أدائها، فيدخل تحت عموم قول النبي ﷺ: «لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين»<sup>١</sup>

قال أهل اللغة: الظنين المتهم<sup>٢</sup>

ومثله رواية أبي بصير عن أبي عبد الله ﷺ<sup>٣</sup>، وعبد الله بن سنان<sup>٤</sup> وسليمان بن خالد عنه ﷺ<sup>٥</sup>.

ولقول النبي ﷺ: «تعوم الساعة على قوم تشهدون من غير أن يُسشهدوا»<sup>٦</sup>، وهذا الرد في حقوق الناس المحضة مقطوع به.

وأما في حقوق الله تعالى كالزنى وشرب نحرٍ والمصالح العامة كالوقوف على المساجد والقضاة فهل تُردُّ أم لا؟ فيه إشكال ناشئ من دحوله تحت العموم المذكور في الأدلة المتقدمة فتُردُّ. ومن أن مثل هذه الحقوق لا مدعي لها، فلو لم يُشرع فيها التبرُّع لتعطلت وأنه غير جائز، ولأنه نوع من أمر بمعروف وبهي عن مكروه وهو واجب، وأداء الواجب لا يُعَدُّ

١. غريب الحديث، ابن سلام، ج ٢، ص ١٥٥ المس بكسر ج ١٠، ص ٣٣٩، ح ٢٠٨٦٠، كسر العتال، ج ٧، ص ٢٧، ح ١٧٧٩٧، دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٥١٠-٥١١، ح ١٨٢٨ و ١٨٣٢

٢. النهاية في غريب الحديث والأثر، ج ٢، ص ١٦٢، ناسخ الصروس، ج ١٨، ص ٣٦٤، لسان العرب، ج ١٣، ص ٢٧٣، «ظن»

٣. الكافي، ج ٧، ص ٣٩٥، باب ما يرد من الشهود، ح ١٢ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٢، ح ٥٩٨.

٤. الكافي، ج ٧، ص ٣٩٥، باب ما يرد من الشهود، ح ١١ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٢، ح ٦٠١.

٥. الكافي، ج ٧، ص ٣٩٥، باب ما يرد من الشهود، ح ٢ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٢، ح ٦٠٢.

٦. دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٥٠٨، ح ١٨١٥.

● ولو أخفى نفسه ليشهد قبلت، ولا يحمل على الحرص.

تبرعاً. ولعله الأقرب؛ للجمع بين ما روي من قوله ﷺ: «ثم يفتو الكذب حتى يشهد الرجل قبل أن يستشهد»<sup>١</sup>. ومن قوله ﷺ: «ألا أخبركم بخير الشهود؟» قالوا: بلى يا رسول الله، قال: «أن يشهد الرجل قبل أن يستشهد»<sup>٢</sup>.

وإطلاق الأصحاب - كالمفيد<sup>٣</sup> والشيخ في النهاية<sup>٤</sup> وابن البراج<sup>٥</sup> وغيرهم<sup>٦</sup> - أنه لا يجوز أن يشهد قبل السؤال محمول على هذا.

إذا عرفت ذلك فليس التبرع بالشهادة جرحاً، بمعنى أنه لا تقبل شهادته في غير تلك الواقعة؛ لأنه ليس بفسق؛ إذ الرد هنا لمعنى حصل في نفس الواقعة، ولا يلزم منه حصوله في غيرها.

قوله ﷺ: «ولو أخفى نفسه ليشهد قبلت، ولا يحمل على الحرص».

أقول. لا خلاف عندنا أن شهادة المحبب مقبولة؛ لوجود المقتضي، وليست من باب الحرص على الشهادة لمقتضي الرد<sup>٧</sup>. لأن الحاجة ﷺ منست إلى ذلك، ولدخولها تحت عموم قوله تعالى: «إلا من شهد بالحق وهم يعلمون»<sup>٨</sup>. ولأن الحرص هنا ليس على الإقامة بل على التحمل، وذهب شريح إلى عدم قبولها<sup>٩</sup>. وهو منقول عن مالك<sup>١٠</sup>. ويقال: إنه قول ضعيف للشافعي<sup>١١</sup>. فقول المصنف: «ولا يحمل على الحرص» إشارة إلى كلام المانع.

١. سنن ابن ماجه، ج ٢، ص ٧٩١، ح ٢٣٦٢؛ كسر العتاله ج ١١، ص ٥٢٧، ح ٣٢٤٥٨.

٢. صحيح مسلم، ج ٣، ص ١٣٤٤، ح ١٩/١٧١٩؛ سنن أبي داود، ج ٣، ص ٣٠٤-٣٠٥، ح ٣٥٦٩؛ السنن الكبرى، ج ١٠، ص ٢٦٨، ح ٢٠٥٩٤.

٣. المقنعة، ص ٧٢٨.

٤. النهاية، ص ٣٣٠.

٥. المهذب، ج ٢، ص ٥٦١.

٦. كسلاز في المراسم، ص ٢٣٤.

٧. الزخرف (٤٣): ٨٦.

٨. حكاية عنه ابن قدامة في المقضي، ج ١٤، ص ٢١١؛ وابن حجر في فتح الباري، ج ٥، ص ٣١٣.

٩. حكاية عنه ابن قدامة في المقضي، ج ١٤، ص ٢١٢؛ وابن حجر في فتح الباري، ج ٥، ص ٣١٣.

١٠. نسيه إليه ابن حجر في فتح الباري، ج ٥، ص ٣١٣.

ومنها: مهانة النفس كالسائل في كفه، لا نادراً، والماجن، ومرتكب ما لا يليق من المباحات بحيث يُسخرُ به، وتارك سُنن أجمع.

والنسب لا يمنع الشهادة وإن قُرب، كالوالد لولده وبالعكس، والزوج لزوجته وبالعكس، والأخ لأخيه.

● وكذا تُقبل شهادة النسيب على سبيه، إلا الولد على والده خاصة على رأي.

ويظهر من كلام ابن الجنيد ذلك حيث قال: «وكان ممن خدع فستر عنه لم يكن له أن يشهد عليه»<sup>١</sup>. وقد سبقه الإجماع وتأخر عنه.

قوله: «وكذا تُقبل شهادة السب على سبيه، إلا الولد على والده خاصة على رأي». أقول، يريد بقوله «خاصة» تخصيص لاستثناء بالشهادة عليه لا له؛ فإنه لو شهد له قبلت، ويمكن أن يكون راجعاً إلى الولد أي إلا الولد، خاصة فإنه لا تُقبل شهادته على والده.

واعلم أن المشهور المصع من قبول شهادة الولد على والده، احتاره ابن بابويه<sup>٢</sup> والشيخان<sup>٣</sup> وأتباعهما<sup>٤</sup> وابن إدريس<sup>٥</sup> والمحقق<sup>٦</sup> والمصنف<sup>٧</sup>، بل ربما كان إجماعاً. وقول المرتضى بـ:

انفراد الإمامية بقبول شهادة الأقرب، بمن له حص، إلا ما ذهب إليه بعض الأصحاب من المنع من قبول شهادة الولد على الوالد، اعتماداً على خبر يرويه<sup>٨</sup>

١. حكاة عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨ ص ٥٤٣، المسألة ١٠١.

٢. المقنع، ص ٣٩٧؛ الهداية، ص ٢٨٧؛ وحكاة عنهما علامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٠٩، المسألة ٨٤.

٣. الشيخ المفيد في المقنعة، ص ٧٢٦؛ والشيخ الطوسي في الخلاف، ج ٦، ص ٢٩٧، المسألة ٤٥؛ والنهاية، ص ٣٣٠.

٤. كملاذ في المراسم، ص ٢٢٢؛ والقاضي في المهدب، ج ٢، ص ٥٥٨؛ وبس حرة في الوسيلة، ص ٢٣٦.

٥. السرائر، ج ٢، ص ١٣٤.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١١٩.

٧. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥١٠، المسألة ٨٤؛ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٩٦.

٨. الانحصار، ص ٤٩٦، المسألة ٢٧٣.

## والصداقة لا تمنع الشهادة وإن تأكدت الملاطفة.

مشعر، بل قريب من التصريح بالمنع من هذا القول؛ لقوله: «أولاً: «متما انفردت به الإمامية»، ولقوله: «اعتماداً على خبر يرويه» وخبر الواحد عنده ليس حجة<sup>١</sup>، ومن ثم نقل عنه ابن إدريس<sup>٢</sup> القول: «إلا أن السيد<sup>٣</sup> صرح في الثانية والستين من الموصليات الثالثة بالمنع من شهادته على أبيه محتجاً بالإجماع<sup>٤</sup>».

للأكثرين قوله تعالى: «وَصَاحِبُهُمَا فِي الدِّينِ مَفْرُوقًا»<sup>٥</sup>، والشهادة عليه ليس بمعروف<sup>٦</sup> ولأنه نوع عقوب، وهو حرام؛ ولأن الشيخ في الخلاف ادعى عليه الإجماع<sup>٧</sup>، والإجماع المنقول بخبر الواحد حجة<sup>٨</sup> - خصوصاً مثل الشيخ - وكذلك ادعى عليه ابن إدريس الإجماع<sup>٩</sup>. ولم أظفر بعد بحث ناصي على هذا إلا ما قاله الصدوق: وفي خبر «أنه لا تقبل شهادة الولد على والده». ذكره في كتاب من لا يحضره الفقيه<sup>١٠</sup>.

للمرتضى أصالة القول، وقوله تعالى: «كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ»<sup>١١</sup>.

أورد عليه أن الأمر بالإقامة لا يستلزم القبول<sup>١٢</sup>، ويشكل بأنه لولا لزم العبث في إقامتها<sup>١٣</sup>، ولأنه معطوف على المقبول - وهو انشهادة على نفسه - ومعطوف عليه المقبول - وهو الشهادة على الأقربين - فلو كان غير مقبول لزم عدم انتظام الكلام، وأنه محال

١. الدرر إلى أصول الشريعة، ج ٢، ص ٥٥٤.

٢. السرائر، ج ٢، ص ١٢٤.

٣. جوابات المسائل الموصليات الثالثة، ص ١١١ رسائل الشرف المرتضى، ج ١، ص ٢٤٦، المسألة ٦٢.

٤. لقمان (٣٩)، ١٥.

٥. الخلاف، ج ٦، ص ٢٩٧، المسألة ١٥.

٦. راجع غاية المراد ج ١، ص ٤٢، الهاشم ٢.

٧. السرائر، ج ٢، ص ١٣٤.

٨. الفقيه، ج ٣، ص ٤٢، ح ٣٢٨٩.

٩. النساء (٤)، ١٣٥.

١٠. أورد عليه العلامة في مختلف الشيعة ج ٨، ص ٥١١، المسألة ٨١.

١١. أشكل عليه فخر المحققين في إيضاح العوائد، ج ٤، ص ٤٢٧.

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْأَجِيرِ وَالضَّعِيفِ.

## الفصل الثاني في الشروط الخاصة

وهي خمسة:

الأول: الحرية

● فلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمَمْلُوكِ عَلَى مَوْلَاهُ، وَتُقْبَلُ لَهُ وَلِغَيْرِهِ، وَعَلَى غَيْرِهِ عَلَى رَأْيٍ، وَكَذَا الْمُدَبَّرُ وَالْمَكَاتِبُ الْمَشْرُوطُ وَالْمُطْلَقُ قَبْلَ الْأَدَاءِ،

ولعموم قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذُوَى عَدْلِ بَيْنَكُمْ﴾<sup>١</sup>

ولما رواه داود بن الحصين أنه سَمِعَ الصَّدُوقَ عليه السلام يَقُولُ «أَقِيمُوا الشَّهَادَةَ عَلَى الْوَالِدَيْنِ وَالْوَلَدِ»<sup>٢</sup>. وَالْإِيرَادُ وَالْإِشْكَالُ كَمَا تَقَدَّمَ وَالْأَقْوَى الْاعْتِمَادُ عَلَى الْإِجْمَاعِ

قَوْلُهُ عليه السلام «فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمَمْلُوكِ عَلَى مَوْلَاهُ» أَمْ تُقْبَلُ لَهُ وَلِغَيْرِهِ، وَعَلَى غَيْرِهِ عَلَى رَأْيٍ. أَهْوَلُ. هَلِ الْعَبْدِيَّةُ مَانِعَةٌ مِنْ قَبُولِ الشَّهَادَةِ مُطْلَقًا، أَوْ عَلَى الْحُرِّ الْمُؤْمِنِ، أَوْ عَلَى مَوْلَاهُ حَاصَّةً، أَوْ لَهُ وَعَلَيْهِ، أَوْ لَيْسَتْ مَانِعَةً مُصْلَاً؟

ابْنُ أَبِي عَقِيلٍ<sup>٣</sup> وَبَعْضُ الْعَامَّةِ<sup>٤</sup> عَلَى الْأَوَّلِ؛ لِصَحِيحَةِ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَحَدِهِمَا عليهما السلام فِي حَدِيثٍ، قَالَ فِيهِ: «الْعَبْدُ الْمَمْلُوكُ لَا تَعَوَّرُ شَهَادَتُهُ»<sup>٥</sup>. وَالْمَكْرَةُ فِي سِيَاقِ الْبُفْيِ لِلْعُمُومِ، وَالْمَرَادُ بِبَقِي الْجَوَارِ هِيَ الْقَبُولُ؛ إِذَا هُوَ الْفَاهِرُ، وَلِأَنَّ الشَّهَادَةَ مُصْصَبٌ جَلِيلٌ لَا يَلِيقُ بِحَالِ الْعَبْدِ.

وَابْنُ الْحَنِيدِ عَلَى الثَّانِي<sup>٦</sup>؛ لِقَوْلِ لِبَاقِرٍ عليه السلام فِي رَوَايَةٍ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ: «لَا تَعَوَّرُ شَهَادَةُ

١ الطلاق (٦٥) ٢.

٢ الفقيه، ج ٣، ص ٤٩، ح ٢٣٠٧؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٥٧، ح ٦٧٥.

٣ حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥١٢، مسألة ٨٦؛ وولده في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٤٢٩.

٤ كَأَبِي حَبِيبَةَ وَالشَّافِعِي وَغَيْرَهُمَا، رَاجِعَ الْمَبْرُوطِ، السَّرْحِيُّ، ج ١٦، ص ١٤٦؛ وَبِدَائِعِ الصَّائِعِ، ج ٦، ص ٢٦٧. ٢٦٨-وَالْأَمُّ، ج ٧، ص ٨٧-٨٨.

٥ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٩، ح ٦٣٨؛ الاستبصار، ج ٢، ص ١٦، ح ٤٦.

٦ حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥١٢، مسألة ٨٦؛ وولده في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٤٢٩.

العبد المسلم على الحر المسلم<sup>١</sup>. والتقييد بالصفة يدل على نفي الحكم عما عدا الموصوف، ولو سلم عدم حجية المفهوم فيدل على قبول شهادته على الذمي؛ لصحاحه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام أنه قال: «تجوز شهادة المملوك من أهل القبلة على أهل الكتاب»<sup>٢</sup>. وعلى العبد بما روي عن علي عليه السلام ذكره الشيخ في الخلاف: «أنه كان يقبل شهادة بعضهم على بعض، ولا يقبل شهادتهم على الأحرار»<sup>٣</sup>.

والثلاثة<sup>٤</sup> - إلا الشيخ في كتابي الأخبار - وتباعهم<sup>٥</sup>، وابن زهرة<sup>٦</sup> وابن إدريس<sup>٧</sup> والمحقق<sup>٨</sup> والإمام المصنف على الثالث<sup>٩</sup>، الدعوى المرتضى عليه الإجماع<sup>١٠</sup>، وعدم اعتبار خلاف المحالف، وعموم قوله تعالى: «وَأَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ»<sup>١١</sup>، والعمومات تناول العبد في أصح المذهبين، وقد تقرر في الأصول. ومثله: «وَأَشْهِدُوا ذُوَيْ عَدْلِ مِنْكُمْ»<sup>١٢</sup>؛ ولرواية محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام في شهادة المملوك [قال]: «إذا كان عدلاً فهو جائز الشهادة، إن أول من رد شهادة المملوك عمر بن الخطاب، وذلك أنه تقدم إليه

١. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٩، ح ١٦٣٧، الاستبصار، ج ٣، ص ١٦، ح ٤٥.

٢. الفقيه، ج ٣، ص ٤٥ - ٤٦، ح ٢٢٩٩، تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٩، ح ١٦٣٨، الاستبصار، ج ٣، ص ١٦، ح ٤٦.

٣. الخلاف، ج ٦، ص ٢٦٩، المسألة ١٩.

٤. الشيخ المفيد في المقبة، ص ٧٢٦؛ والشيخ الطوسي في النهاية، ص ٣٣١؛ والخلاف، ج ٦، ص ٢٦٩، المسألة ١٩؛ والسيد المرتضى في الانتصار، ص ٤٩٩، المسألة ٢٧١.

٥. كالتقاضي في المذهب، ج ٢، ص ٥٥٧، وسائر في الرسم، ص ٢٣٢؛ وابن حجر في الوسيلة، ص ٢٣٠.

٦. غنية النزوع، ج ١، ص ٤٣٩. وتقبل شهادة العبد لكل واحد وعليه إلا في موضع ذكره، وص ٤٤٠؛ ولا تقبل شهادة... ولا العبد على سيده.

٧. السرائر، ج ٢، ص ١٢٥.

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٠؛ المختصر النافع، ص ٤١٤.

٩. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥١٥، المسألة ٨٦؛ قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٤٩٨.

١٠. الانتصار، ص ٤٩٩، المسألة ٢٧٤.

١١. البقرة (٢) - ٢٨٢.

١٢. الطلاق (٦٥) - ٢.



مملوك في شهادة، فقال: «إِنْ أَقَمْتُ الشَّهَادَةَ تَخَوَّفْتُ عَلَى نَفْسِي، وَإِنْ كَتَمْتُهَا أَثَمْتُ بِرَبِّي، فَقَالَ: هَاتِ شَهَادَتَكَ، أَمَا إِنَّهُ لَا تُجِيزُ شَهَادَةَ مَمْلُوكٍ بِعَدِّكَ»<sup>١</sup>، ولحسنه عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام أَنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام قَالَ: «لَا بَأْسَ بِشَهَادَةِ الْمَمْلُوكِ إِذَا كَانَ عَدْلًا»<sup>٢</sup>، ولصحيحة محمد بن مسلم عن أبي بصير عليه السلام قَالَ: «تَجُوزُ شَهَادَةُ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ عَلَى الْحُرِّ»<sup>٣</sup>.

وهذه الأدلة كلها تدلُّ على القبول مطلقاً

وأما الدليل على عدم قبولها على مولاه، فللتوفيق بين الأدلة، ولأنه قول أكثر الأصحاب<sup>٤</sup>، ولأنه شأبه الولد في عدم قبول شهادته على والده، لا اشتراكهما في وجوب الطاعة وتحريم العصيان والمفوق

واستدل الإمام المصنف برواية الحلبي للصحيحة عن الصادق عليه السلام في رجل مات وترك جارية ومملوكين، فوزَّعتهما أخ له، فأعتق العبدَيْنِ وولدت الجارية عبداً، فشهدا بعد العتق أَنَّ مَوْلَاهُمَا كَانَ أَشْهَدُهُمَا أَنَّهُ كَانَ يَقَعُّ عَلَى الْجَارِيَةِ، وَأَنَّ الْعَمَلَ مِنْهُ، قَالَ: «تَجُوزُ شَهَادَتُهُمَا وَيُرَدُّانِ عَبْدَيْنِ كَمَا كَانَا»<sup>٥</sup> قَالَ: وَهُوَ دَالٌّ عَلَى قَبُولِ شَهَادَتِهِ لِسَيِّدِهِ، وَالْمَنْعُ مِنْ قَبُولِهَا عَلَى سَيِّدِهِ، وَإِلَّا لَمْ يَكُنْ لِلْعَتَقِ فَائِدَةٌ<sup>٦</sup>

وفيهِ نظرٌ، أمَّا في تقريب دلائلها على الأول؛ ولأنه حين الشهادة لم يكن شاهداً لسيِّده ظاهراً؛ لأنَّ السَّيَادَةَ إِنَّمَا تَحَقَّقَتْ بَعْدَ شَهَادَتِهِمَا وَحُكْمِ الْحَاكِمِ بِهَا.

١. الكافي، ج ٧، ص ٣٨٩ - ٣٩٠، باب شهادة المالك ح ١٢ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٨، ح ٦٢٣، الاستبصار، ج ٣، ص ١٥، ح ٤١.

٢. الكافي، ج ٧، ص ٣٨٩، باب شهادة المالك ح ١١ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٨، ح ٦٢٤، الاستبصار، ج ٣، ص ١٥، ح ٤٢.

٣. النقيض، ج ٣، ص ٤١، ح ٣٢٨٧ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣٤٩، ح ٦٢٦، الاستبصار، ج ٣، ص ١٦، ح ٤٤.

٤. كالثلاثة وأتباعهم وابن زهرة وابن بريس والمحقق والملازمة في المصادر المتقدمة التي حَرَّجْنَاهَا قَبْلَ هَذَا.

٥. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٥٠، ح ٦٤٢، الاستبصار، ج ٣، ص ١٧، ح ٥٠.

٦. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥١٧، المسألة ٨٦.

● ولو أدّى البعض قال الشيخ: تُقْبَلُ بنسبة ما تحرّر، ولو أعتق قبلت على مولاه.

وأما [على] الثاني، فلأن لفظ «العتق» لم يقيد به الإمام عليه السلام، بل هو من لفظ الراوي، سلمنا، لكن مفهوم الصفة ليس بحجة عنده. والشيخ في الاستبصار حملها على أنها شهادة في الوصية فتقبل فيها لا غير، كعدول الذمة عند عدم المسلمين<sup>١</sup>. والشيخ في التهذيب<sup>٢</sup> والاستبصار<sup>٣</sup> وأبو صلاح<sup>٤</sup> على الرابع جمعاً بين الأخبار؛ ولأن في شهادته لمولاه تهمة لجرحه النفع إليه، كدقائه الشيخ<sup>٥</sup>. وبعض العلماء على الخامس، نقله عنه المحقق<sup>٦</sup> واختاره الشيخ نجيب الدين في جامع<sup>٧</sup>؛ لما تقدّم، والتخصيص خلاف لأصل، والمعتد المشهور. قوله عليه السلام: «ولو أدّى البعض، قال الشيخ: تُقْبَلُ بنسبة ما تحرّر». أقول: هذا تفرّيع على موضع المنع من قبول شهادة العبد إما مطلقاً أو في بعض الأحوال. والقول فتوى الشيخ في النهاية<sup>٨</sup> والقدسي<sup>٩</sup> والصهرستي والكهذري<sup>١٠</sup> وابن حمزة<sup>١١</sup> والشيخ نجيب الدين<sup>١٢</sup> تفرّيعاً على القول بالمنع، وهو مذهب أبي علي بن الجنيد<sup>١٣</sup>.

١ الاستبصار، ج ٣، ص ١٧، ذيل الحديث ٥٠.

٢ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٩ - ٢٥٠، ذيل الحديث ٦٣٩.

٣ الاستبصار، ج ٣، ص ١٦ - ١٧، ذيل الحديث ٤٧.

٤ الكافي في الفقه، ص ١٢٥.

٥ راجع الهامش ٢ و ٣.

٦ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٠.

٧ الجامع للشرائع، ص ٥٤٠.

٨ النهاية، ص ٣٣٦.

٩ التهذيب، ج ٢، ص ٥٥٧.

١٠ إصباح الشيعة، ص ٥٢٩.

١١ الوسيلة، ص ٢٣٠.

١٢ الجامع للشرائع، ص ٥٤٠.

١٣ حكاه عنه السيد حميد الدين في كنز الفوائد، ج ٣، ص ٥٤٦ ومحرر المحققين في إصباح الفوائد، ج ٤،

ولو أشهد عبدي علي حمل أمته أنه ولده، وأنه أعتقهما ومات فملكهما غيره،  
فردت شهادتهما ثم أعتقا فأقاما بها قبلت ورجعا عبدين، لكن يكره للولد  
استرقاقهما.

لرواية أبي بصير قال: سألت عن شهادة المكاتب إلى قوله «فإن كان أدى التصف أو  
الثالث فشهد لك بألفين على رجل أعطيت من حقتك بحساب ما أعتق النصف من  
الألفين»<sup>١</sup>، ولرواية أبي بصير والحلي عن أبي عبد الله عليه السلام في المكاتب يعتق نصفه  
هل تجوز شهادته في الطلاق؟ قال «إذا كان معه رجل وامرأة»، وقال أبو بصير:  
والأفلا تجوز؟<sup>٢</sup>

ومعروف هذه الرواية جعل شهادته نصف شهادة الحر؛ لمكان عتق نصفه.  
وكل الأصحاب أطلعوا المنع من قول شهادة السام في الطلاق منفردات ومنضمات  
والصدوق في كتابه<sup>٣</sup> والشبح في التهذيب<sup>٤</sup> والاستبصار<sup>٥</sup> حمل هذه الرواية على التقية، بل  
شهادة المكاتب والآخر ماصية<sup>٥</sup>.  
وذهب المحقق<sup>٦</sup> والمصنف إلى أنه كالقن<sup>٧</sup>؛ لأن المقتضي للرد هو الرقبة ولم يُعَدَم  
بالكلية، ولأن المقتضي للقبول هو الحرية ولم توجد بتمامها، ولأصالة بقاء الرد حتى  
تتحقق صلاحية القبول، ولأنه يؤدي إلى تبعض الشهادة الواحدة.  
وكل هذه لا تخلو من طر.

قلت: يفتزع على ظاهر الرواية وظاهر الفتاوى فروغ؛  
الأول: لو شهد مع عدل آخر على مولا بمائة ثبت بشهادتهما خمسون، وله أن يحلف

١. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧٩، ح ٧٦٧.

٢. الفقيه، ج ٣، ص ٤٨، ح ٤-٣٣، تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٩، ح ٦٣٩؛ الاستبصار، ج ٣، ص ١٦، ح ٤٧.

٣. الفقيه، ج ٣، ص ٤٨، دليل الحديث ٣٣٠٤.

٤. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٩-٢٥٠، ذيل الحديث ٣٩.

٥. الاستبصار، ج ٣، ص ١٦-١٧، دليل الحديث ٤٧.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٠.

٧. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٥٧، الرقم ٦٦٤١؛ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٩٨.

## الثاني الذكورة

فلا تُقبل شهادة النساء في الحدود مطلقاً، إلا في الزنى.  
ولو شهد ثلاثة رجال وامرأتان ثبت الرجم على المحصن، ولو شهد رجلان وأربع نسوة ثبت الجلد عليه خاصة، ولا تُقبل لو شهد رجل وست نساء أو أكثر.  
ولا تُقبل أيضاً في الطلاق والخلع والوكالة والوصية إليه والنسب والأهلية.  
● والأقرب قبول شاهد وامرأتين في النكاح والعتي والقصاص.

مع الشاهد الآخر على الخمسين الأخرى. وظاهر الرواية تدل على جعله كالمرأة<sup>١</sup>، فحينئذ لا يثبت بشهادتهما شيء أصلاً، كما لو شهد رجل وامرأة خاصة، ولو انضم إليهما امرأة ثبتت المائة بظاهر الرواية. وعلى ظاهر الفتاوى ثبتت لخمسون بشهادة الثلاثة، وله الحلف على الخمسين الأخرى؛ لأن الخمسين الأخرى لم يشهد بها في الحقيقة سوى رجل وامرأة، وتظهر العائدة في الرجوع

الثاني: لو شهد وحده بماله على السيد فللمشهود له الحلف على نصفه، وعلى مفهوم الرواية لا حكم لشهادته؛ لأنه كالمرأة الواحدة.

الثالث: لو شهد بالوصية بماله ثبت ربع ما شهد به على مفهوم الرواية، وعلى الآخر يثبت نصفه، وله أن يحلف معه إن قلنا باليمين هنا، وهو الأقرب.

الرابع: لو شهد على مولا بالقتل العمد أو شبهه أو الخطأ - في احتمال - مع شاهد آخر، فعلى مفهوم الرواية لا يثبت القتل، بل يكون لوثاً، وعلى ظاهر كلام الأصحاب يُحتمل ثبوت نصف القتل، على معنى ثبوت نصف الدية، أو القود بعد رد ما قابل الباقي.

ويُحتمل الانتفاء أصلاً، وأشد إشكالاً منه شهادة في الحدود.

قوله: «والأقرب قبول شاهد وامرأتين في النكاح والعتي والقصاص».

أقول: يريد القول الأقرب للأصحاب

واعلم أنهم اختلفوا في كل واحد من هذه الثلاثة.

١. أي رواية أبي بصير والحلي التي تقدمت قبيل هذا

أما الكاَحُ فقال المفيد<sup>١</sup> والشيخ في الخلاف<sup>٢</sup> وسلاز<sup>٣</sup> وابن حمزة<sup>٤</sup> وابن إدريس<sup>٥</sup> وجيب الدين: لا تُقبَلُ فيه إلا شهادة الرجال. ولا تُقبَلُ شهادة النساء فيه مصَنَّب<sup>٦</sup>؛ لرواية السكوني عن الصادق عليه السلام، عن أبيه، عن علي عليه السلام أنه كان يقول: «شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدوده»<sup>٧</sup>. نفى قبول شهادتهن، وهو يشمل حالتي الاتِّفاد والاجتماع. ولأنَّ المقصود بالنكاح بالذات ليس المال. وشهادتهن مقصورة هنا على المال أو ما قَصِدَ منه المال.

وقال ابن بابويه<sup>٨</sup> وأبو علي<sup>٩</sup> وابن أبي عمير<sup>١٠</sup> في ظاهر كلامه. والشيخ في المبسوط<sup>١١</sup> وكتابي الأخبار<sup>١٢</sup> وأبو الصلاح<sup>١٣</sup> وابن رهرة<sup>١٤</sup> في ظاهر كلامه. وشيخنا نجم الدين<sup>١٥</sup> والإمام المصنَّف (رحموا الله عليهم) قَبِلَ شهادتهن مُصَنَّباً إلى رجل<sup>١٦</sup>؛ لرواية زرارة

١. المفيد، ص ٧٢٧

٢. الخلاف، ج ٦، ص ٢٥٢، المسألة ٤

٣. المراسم، ص ٢٣٣

٤. الوسيعة، ص ٢٢٣

٥. السرائر، ج ٢، ص ١٣٩

٦. الجامع للشرائع، ص ٥١٢

٧. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨١، ج ٧٧٣

٨. المقنع، ص ١٠٢ وحكاها عنهما العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٨٠، المسألة ٧٤؛ وولده مخر المحققين في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٤٣٢.

٩. حكاها عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٨٠، بمسألة ٧٤؛ وولده في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٤٣٢

١٠. حكاها عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٧٤، المسألة ٧٤

١١. المبسوط، ج ٨، ص ١٧٢

١٢. الاستبصار، ج ٣، ص ٢٥؛ دليل الحديث ٧٩؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨٠، دليل الحديث ٧٦٩.

١٣. الكافي في الفقه، ص ٤٣٩

١٤. غنية الزوج، ج ١، ص ٤٣٩

١٥. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٥

١٦. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٨٠، المسألة ٧٤؛ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٦٧، الرقم ١٦٦٣، قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٩٩.

عن الباقر عليه السلام أنه سأل عن شهادة النساء تجوز في النكاح، قال: «نعم، ولا تجوز في الطلاق»<sup>١</sup>.

وليس المراد به إلا ثبوته لا وقوعه.

ولرواية محمد بن الفضيل أنه سأل أبا الحسن الرضا عليه السلام عن ذلك، فقال عليه السلام: «تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال أن يَطْرُقوا به وليس معهن رجل». وتجاوز شهادتهن في النكاح إذا كان معهن رجل»<sup>٢</sup>.

فالأولى وإن كان فيها إطلاق إلا أن المطلق يُحمَلُ على المقيّد؛ ولأن شهادتهن مع الرجال راجحة، ويجب العمل بالراجح وترك المرجوح ولا يطرُد؛ لأنّ المعتبر ما عُلِمَ أن الشارع اعتبره، وقد عُلِمَ أن الشارع اعتبر الشاهد والمرأتين في الديون.

والجواب عن الأول أنه معمول على حالة الأفراد توفيقاً بين الأدلة، والنكاح مقصود منه المال، خصوصاً إذا كان المدعي الزوجة، فإنه ينصّب دعوى المهر والنفقة. والشيخ حمّلها على التقيّة<sup>٣</sup>.

وأما العتق فتمنع في الخلاف من القبول فيه<sup>٤</sup>، نظراً إلى أنه حق الله تعالى، وقال في المبسوط - وهو ظاهر كلام ابن أبي عقيل<sup>٥</sup> وابن رهرة<sup>٦</sup> واحتيار الشيخ المحقق<sup>٧</sup> -: يُقبَلُ<sup>٨</sup>؛ لما قدّمناه من وجوب العمل بالراجح، ولاشتماله على فك الرقبة، وهي مائة محضة.

١. الكافي، ج ٧، ص ٣٩١، باب ما يجوز من شهادة النساء وما لا يجوز، ج ٩؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٥، ج ٧٠٦، الاستبصار، ج ٣، ص ٢٤، ح ٧٤.

٢. الكافي، ج ٧، ص ٣٩١، باب ما يجوز من شهادة النساء وما لا يجوز، ج ١٠٥، الاستبصار، ج ٣، ص ٢٢، ح ١٧٣؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٤، ح ٧٠٥.

٣. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨١، دليل الحديث ٧٧٣؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٢٥، دليل الحديث ٧٩.

٤. الخلاف، ج ٦، ص ٢٥٢، المسألة ٤.

٥. حكاه عنه العلامة في مختلف الشیعة، ج ٨، ص ٤٧٤، المسألة ٧٤.

٦. غنية النزوع، ج ١، ص ٤٢٩.

٧. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٥.

٨. المبسوط، ج ٨، ص ١٧٢.

وأما القصاص - ويُريد به الشهادة على جنائية الموجهة للقصاص - قتلًا كان أو جرحاً، فقال في الميسوط: تثبت الجنائية الموجهة بقول بالشاهد وامرأتين<sup>١</sup> - وهو ظاهر كلام الحسن<sup>٢</sup> وابن رهرة<sup>٣</sup> - ولم يذكر فيه أنه يُوجب الدية خاصة، وقال في النهاية: يثبت، وتجب به الدية خاصة<sup>٤</sup>، وهو قول ابن الجبيرة<sup>٥</sup> وأبي الصلاح<sup>٦</sup> وزاد قبول شهادة واحدة في ربع الدية، وهكذا.

وابن البراج<sup>٧</sup> احتار قول النهاية: لصحيحة حميل بن ذراح وابن حمران عن الصادق عليه السلام: قلنا: أتجور شهادة السام في الحدود؟ قل: «في القتل وحده، إن علياً عليه السلام كان يقول: لا يبطّل دم امرئ مسلم»<sup>٨</sup>، ولرواية الكساني عن الصادق عليه السلام قال: «تجور شهادة السام في الدم مع الرجال»<sup>٩</sup>.

وقال في الخلاف - ونسبه ابن إدريس<sup>١٠</sup> - «لا تقبل»<sup>١١</sup>: لرواية محمد بن الفضل عن الرضا عليه السلام قال: «لا تجور شهادةن في الطلاق ولا في الدم»<sup>١٢</sup> ولرواية ربيع عن

١ الميسوط، ج ٨، ص ١٧٢.

٢ حكاة عبد العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٨٣، المسألة ٧٤.

٣ غية النزوع، ج ١، ص ٤٢٩.

٤ النهاية، ص ٣٣٣.

٥ حكاة عبد العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ١٨٣، المسألة ٧٤.

٦ الكافي في الفقه، ص ٤٢٩.

٧ المذهب، ج ٢، ص ٥٥٨.

٨ الكافي، ج ٧، ص ٣٩٠، باب ما يجوز من شهادة النساء وما لا يجوز، ج ١: تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٦.

ج ٧١١، الاستبصار، ج ٣، ص ٢٦، ج ٨٢.

٩ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٧، ج ٧١٢، الاستبصار، ج ٣، ص ٢٧، ج ٨٤.

١٠ السرائر، ج ٢، ص ١٢٨.

١١ الخلاف، ج ٦، ص ٢٥٢، المسألة ٤.

١٢ الكافي، ج ٧، ص ٣٩١، باب ما يجوز من شهادة النساء - ج ٥: الفقيه، ج ٣، ص ٥٢، ج ٣٣١٢: تهذيب

الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٤، ج ٧٠٥: الاستبصار، ج ٣، ص ٢٣، ج ٧٣.

الصادق عليه السلام قال: «لا تجوز شهادة الساء في القتل»<sup>١</sup>.

وأجيب بالحمل على الأفراد، والقول بالموجب؛ فإننا لا نثبت بشهادتهما القود بل الدية<sup>٢</sup>. وهو يتأتى في قول النهاية<sup>٣</sup>، وأما ظاهر الميسوط<sup>٤</sup> وظاهر المصنف هنا فلا يتأتى. ثم تنبه لنكتة، وهي أن المحقق احتار قبول شهادتهما مصنفات إلى الرجال في القصاص في كتاب الشهادات<sup>٥</sup>. ثم في كتاب القصاص قال: لا يثبت الموجب للقصاص بشهادتهما منفردات ولا منضمتين، ثم حكى قول النهاية ونسبه إلى الشذوذ<sup>٦</sup>. وكذا المصنف في هذا الكتاب في البابين المذكورين<sup>٧</sup>، وكذا في القواعد<sup>٨</sup>، فما هذا القصاص الذي يعنون أنه نُسب؟ ظاهره أن مرادهم به القتل، أو الحرج الموجب للقصاص. فيكون ما ذكرناه في القصاص رجوعاً، ويَعُدُّ أن يكون المراد بالقصاص استهزاء؛ لأن التراجع فيه، ولعل الأقرب عدم قبولها فيه.

ثم إن القول الذي نسبته المحقق إلى الشذوذ قد قال به كثير من الأصحاب<sup>٩</sup>، وهو مخارص المصنف في المختلف<sup>١٠</sup>.

١. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٧، ح ٧١٦؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٢٧، ح ٨٧.

٢. المجيب الشيخ في تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٦، ديس الحديث ٧١١؛ والاستبصار، ج ٣، ص ٢٦، ديس الحديث ٨١.

٣. النهاية، ص ٣٣٣.

٤. الميسوط، ج ٨، ص ١٧٢.

٥. شرائع الإسلام، ج ١، ص ١٢٥.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٠٣.

٧. أي هنا وفي باب القصاص يأتي في ص ٣٠٥-٣٠٦.

٨. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٤٩٩ في الشهادات، وص ٦١٢ في القصاص.

٩. كأي صلاح في الكافي في الفقه، ص ٤٣٦؛ والفاضل في المهذب، ج ٢، ص ١٥٥٨ وابن الجعدي على ما حكاه عنه العلامة في مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٤٨٣. المسألة ٧٤.

١٠. مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٤٨٣، المسألة ٧٤.



● وأما الديون والأموال - كالقرض، والقراض، والغصب، وعقود المعاوضات، والوصية له، والجناية الموجبة للدية، ولوقف على إشكال - فتثبت بشاهد وامرأتين، وبشاهد ويمين.

قوله ﷺ: «وأما الديون والأموال - إلى قوله - والوقف على إشكال، فتثبت بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين».

أقول: الإشكال في الوقف، ومبنى الإشكال على مقدمة، هي أن الوقف هل ينتقل إلى الله تعالى، أو إلى الموقوف عليه، أو يبقى على ملك المالك؟ فيه خلاف بين الجمهور، فعلى القول بانتقاله إلى الموقوف عليه يثبت بالشاهد والمرتأتين، والشاهد واليمين، وعلى عدمه لا يثبت بذلك.

والأول مختار المسوط<sup>١</sup> وابن لبراح في الشاهد واليمين<sup>٢</sup> وابن إدريس<sup>٣</sup> والمحقق<sup>٤</sup> والمصنف<sup>٥</sup>.

والثاني مختار الخلاف قال: لأنه ليس بحال للموقوف عليه، بل له الانتفاع به فمعط دور رفته<sup>٦</sup>.

لنا وجود فائدة الملك فيه، وهي علته العائنة، فيوجد المعلول؛ إذ العرض وجود باقي ما يتوقف عليه، والصنع من نقله لا ينافي الملك كأثم الولد ثم إنه قد يجوز بيعه على وجه فلم ينتف بالملك بالكلية، مع تسليم كونه لازماً، قاله في المختلف<sup>٧</sup>.

ويحتمل عندي على القول بعدم الانتقال ثبوته بذلك؛ لأن المقصود من الوقف الصفة

١. المسوط، ج ٨، ص ١٧٢ أو ص ١٨٩ - ١٩٠.

٢. المهذب، ج ٢، ص ٥٦٢.

٣. السرائر، ج ٢، ص ١١٥، ١٤٢.

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٦.

٥. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٣٦، المسألة ٩٥؛ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٩٩.

٦. الخلاف، ج ٦، ص ٢٨٠ - ٢٨١، المسألة ٢٥.

٧. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٣٦، المسألة ٩٥.

● وأما الولادة والاستهلال وعيوب النساء الباطنة والرضاع على إشكال، فتقبل فيه شهادتهن وإن انفردن.

وهي مال، ويُسَكَّلُ على القول بانتقاله إلى الله تعالى؛ لأن المنفعة تابعة لثبوت أصل الوقف الذي يتعذر إثباته بذلك، ويتمشى على تقدير نقول ببقائه على ملك المالك، كظاهر قول أبي الصلاح<sup>١</sup>.

قوله: «وأما الولادة والاستهلال وعيوب النساء الباطنة والرضاع على إشكال، فتقبل فيه شهادتهن وإن انفردن»

أقول: الإشكال مختص بالرضاع، ولنا فيه قولان.

القبول وهو مذهب شيخنا أبي عبد الله المفيد<sup>٢</sup> والشيخ في شهادات المبوط<sup>٣</sup> وسلاز<sup>٤</sup> وعباد الدين ابن حمزة<sup>٥</sup>، وهو طاهر ابن الجنيدي<sup>٦</sup> وابن أبي عقيل<sup>٧</sup> والمحقق<sup>٨</sup> والمصنف<sup>٩</sup>، لأنه أمر لا يطلع عليه الرجال عالياً، فنُسب الحاجة إلى قبول شهادتهن فيه، كغيره من الأمور الخفية على الرجال، كعيوب النساء؛ ولرواية أبي مكير عن بعض أصحابنا عن الصادق عليه السلام في امرأة أرضعت غلاماً وجارية، قال: «يَعْلَمُ ذَلِكَ غَيْرُهَا؟» قلت: لا، قال: «لَا تُصَدِّقُ إِنْ لَمْ تَكُنْ غَيْرُهَا»<sup>١٠</sup>. والمعلق على شرط عدم الشرط، فيعدم انتفاء التصديق عند عدم انتفاء الغير، وإذا عُدِمَ انتفاء تصديق ثبت وجوده عند شهادة الغير.

١. الكافي في الفقه، ص ٣٢٤.

٢. المفنة، ص ٧٧٧.

٣. المبوط، ج ٨، ص ١٧٢.

٤. المراسم، ص ٢٢٣.

٥. الوسيلة، ص ٢٢٢.

٦. حكاية عند العلامة في مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٤٩١، مسألة ٧٤.

٧. حكاية عند العلامة في مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٤٩١، المسألة ٧٤.

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٦؛ المختصر النافع، ص ٤١٥.

٩. مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٤٩١، المسألة ٧٤؛ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٩٩؛ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٦٨، الرقم ٦٦٦٣.

١٠. تهذيب الأحكام، ج ٧، ص ٣٢٢، ح ١٣٣٠.

وَتُقْبَلُ فِي الدِّيُونِ وَالْأَمْوَالِ شَهَادَةُ امْرَأَتَيْنِ وَبِمَيْنٍ، وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُنَّ  
مَنْفَرَدَاتٍ وَإِنْ كَثُرْنَ.

ولعموم رواية عبد الله بن أبي يعفور عن أبي جعفر عليه السلام قال: «تُقْبَلُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ إِذَا كُنَّ  
مُسْتَوَاتٍ»<sup>١</sup>، ولظاهر عدّة أخبار عن الصادق عليه السلام قال: «تُقْبَلُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ فِيمَا لَا يَجُوزُ  
لِلرِّجَالِ النَّظَرُ إِلَيْهِ»<sup>٢</sup>.

وقال في الخلاف<sup>٣</sup> ورضاع المصوط - وتبعه ابن إدريس<sup>٤</sup> وحبيب الدين يحيى بن  
سعيد<sup>٥</sup>، وهو منسوب إلى أكثر الأصحاب<sup>٦</sup> بل نسب في الخلاف إلى الجميع -: إِنَّهُ لَا تُقْبَلُ  
فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ<sup>٧</sup>، ويلوح من لفظ النهاية<sup>٨</sup> لأصالة الإباحة.

ثم ها تسمية، وهو أنّ القائلين بقبول شهادة النساء في الرضاع اختلفوا في العدد، فقال  
المفيد: تُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ امْرَأَتَيْنِ، وكذا في عيوب النساء والاستهلال، فإنَّ تَحْذُرَ امْرَأَتَانِ  
لواحدة<sup>٩</sup>؛ لصحيفة الحلبي عن الصادق عليه السلام أَنَّهُ سَأَلَهُ عَنْ شَهَادَةِ الْقَابِلَةِ فِي الْوَلَادَةِ، قَالَ:  
«تَجُوزُ شَهَادَةُ الْوَاحِدَةِ»<sup>١٠</sup>. وقال في المختلف بالموجب، وأثبت الرغ بشهادة الواحدة<sup>١١</sup>.  
وهذه الرواية لم تُدَلَّ عَلَى قَبُولِ الْوَاحِدَةِ فِي الرِّضَاعِ.

١ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٤٢، ح ١٥٩٧، الاستبصار، ج ٣، ص ١٣، ح ٣٤.

٢ الكافي، ج ٧، ص ٣٩١-٣٩٢، باب ما يجوز من شهادة النساء وما لا يجوز، ح ٤ و ١١ تهذيب الأحكام، ج ٦،  
ص ٢٦٤-٢٦٥، ح ٧٠٤ و ٧٠٧ و ٧٠٧، الاستبصار، ج ٣، ص ٢٢-٢٤، ح ٧٠ و ٧٢ و ٧٥.

٣ الخلاف، ج ٥، ص ١٠٦، المسألة ١٩.

٤ السرائر، ج ٢، ص ١٢٧.

٥ الجامع للشرائع، ص ٥٤٢.

٦ نسبته ابن إدريس إلى أكثر الأصحاب في السرائر، ج ٢، ص ١١٥.

٧ المبسوط، ج ٥، ص ٣١١.

٨ النهاية، ص ٣٢٣.

٩ المقعة، ص ٧٢٧.

١٠ الكافي، ج ٧، ص ٣٩٠، باب ما يجوز من شهادة النساء وما لا يجوز، ح ٢: تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٩.

ح ٧٢٣: الاستبصار، ج ٣، ص ٢٩، ح ٩٥.

١١ مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٩٢، المسألة ٧٤.

وتُقبَل شهادة الواحدة في ربع ميراث المستهل ورُبْع الوصية من غير يمين،  
وشهادة امرأتين في النصف وهكذا.

ولا تُقبَل شهادة ما دون الأربع فيما تُقبَل فيه شهادتهنَّ منفردات.

الثالث. العدد.

● ولا تُقبَل شهادة الواحد إلا في هلال رمضان على رأي، أمّا الزنى واللواط  
والسُحْق فلا يثبتُ بدون أربع.

ويثبتُ ما عدا ذلك من الجنايات الموجبة للحدّ وكلُّ حقوقه تعالى بشاهدين  
خاصّة، وكذا الطلاق والخلع والوكالة والوصية والنسب والأهلة والجرح  
والتعديل والإسلام والردة والعدة.

الرابع. العلم.

وهو شرط في جميع ما يُشهد به، إلا النسب والملك المطلق والموت والنكاح  
والوقف والعِتق والولاية، فقد اكتفي في ذلك بالاستفاضة، بأن تتوالى الأخبار من

وأبو عليّ على ربع العدد فيما لا يَطْلُع عليه الحال، وآنتت بشهادة البعض بالحساب<sup>١</sup>  
والمشهور أنّه لا بدّ من الأربع، وأنه لا توزع، لا في الاستهلال والوصية<sup>٢</sup>.

قوله: «ولا تُقبَل شهادة الواحد إلا في هلال رمضان على رأي».

أقول: هذا رأي سَلَز<sup>٣</sup>، وقد تقدّم في الصوم<sup>٤</sup>، وعادة المصنّف في كتبه أن يكون مقوّه

الرأي المذكور، ومضعفه الرأي المنبئة عليه، وهذا الأمر بالعكس، وقِيئَه في القواعد بقوله:  
رأي ضعيف<sup>٥</sup>.

١. حكاه حقه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٧٥، ٤٩١، المسألة ٧٤.

٢. كاهن حمرة في الوسيلة، ص ٢٢٢، والمحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٦ وابن سعيد في الجامع

للشرائع، ص ٥٤٢-٥٤٣ والعلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٤٩١، المسألة ٧٤

٣. المراسم، ص ٢٢٣.

٤. تقدّم في ج ١، ص ٢٤١.

٥. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٩٨.

جماعة من غير مواعدة، أو تشتهر حتى تقارب العلم. • قال الشيخ: ولو شهد عدلان صار السامع شاهداً أصلياً؛ لأن ثمره الاستغاضة الظن.

قوله: «قال الشيخ: ولو شهد عدلان صار السامع شاهداً أصلياً؛ لأن ثمره الاستغاضة الظن».

أقول: الأصل في الشهادة العلم؛ لقوله تعالى: «وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً»<sup>١</sup>؛ وقوله تعالى: «إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَقْتُمُونَ»<sup>٢</sup>؛ وروي عن ابن عباس أنه سئل رسول الله ﷺ عن الشهادة، فقال: «هل ترى لشمس؟» قال: نعم. قال: «على مثلها فاشهد أو دَعُ»<sup>٣</sup>.

وخرّج عن هذا الأصل الاستغاضة، وتسمى السامع، فإنه تجوز الشهادة فيها في الجملة على الظن عند الشيخ ﷺ<sup>٤</sup> وجماعة من الأصحاب<sup>٥</sup>.

وبعضهم لم يجوز للشاهد أن يشهد إلا بعد سماعه من جماعة لم يصمتهم قيد التواطؤ<sup>٦</sup> فلا يكون السامع خارجاً عن الأصل<sup>٧</sup>.

وابن الحنيد حوّر ذلك في السب، ولما لا يجرى به على عين حاضرة حكم في إخراج ملك، أو إيجاب حية، وما عدا ذلك فباتصال شهادة بها إلى إقرار أو رؤية<sup>٧</sup>. وفيه دققة

١ الإسراء (١٧)، ٣٦.

٢ الزخرف (٤٣)، ٨٦.

٢. لم يثر عليها في معامتنا الروائية، ولكن رويت في المبسوط، ج ٨، ص ١٨١ والسرائر، ج ٢، ص ١١٤، ١١٧، ١٢١ وشرائع الإسلام، ج ١، ص ١٢١؛ وكترتمثال ج ٧، ص ٢٣، ج ١٧٧٨٢.

٤. المبسوط ج ٨، ص ١٨٢، وليس لأحد أن يقول: إن الشهادة بالاستغاضة ليست شهادة يعلم وقد قلتم... قلنا: إنما أردنا في هذا القسم غالب الظن دون القطع الذي يحصل مع المشاهدة.

٥ لم يثر على قائل به بالصراحة إلا ما يظهر من العلامة في مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٥٥٠، المسألة ١٠٨؛ وتحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٦٣، الرقم ٦٦٥٥؛ نعم سبه أيضاً إلى أكثر الأصحاب الشهيد الثاني في مسائل الأفعام، ج ١٤، ص ٢٣٩.

٦ كالمحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٢ والعلامة في قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٠١ وولده في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٤٣٩.

٧ حكاه عنه العلامة في مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٥٥٠، لمسألة ١٠٩ وولده في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٤٣٨.

ولا يجوز للشاهد بالاستفاضة الشهادة بالسبب كالبيع والهبة، نعم لو عزاه إلى الميراث صح.

وهي التلويح بعدم قصر الشهادة على الشهادة في مرتبة، وقد أباه الشيخ<sup>١</sup> وجماعة من الأصحاب<sup>٢</sup>.

والمصنف في المختلف اعترض على استدلال الشيخ بـ

شهادتنا على أزواج النبي ﷺ، ولم نشاهد ذلك، وبأنه لو لا سماعها في الوقف بطلت مع تطاول المدد، وبأن الروحية ثابتة بالتواتر، ويجوز ثبوت نحو الوقف بالشهادة الثالثة والرابعة وهلم جرا، ومخالفة لأصل معارض بمخالفتيكم أصل المعلم في الشهادة<sup>٣</sup>.

إذا عرفت ذلك فاعلم أنه قد اختلف فيما به يصير الشاهد شاهداً بالاستفاضة، فقيل: بأن يكثر السماع من جماعة حتى يتأخى العلم<sup>٤</sup>، وهذا يمتنع أن يكون رداً إلى جهالة. وقال في المبسوط:

يكفي أن يستمع من عدلين صاعداً يصير سماعهما شاهداً أصلياً، متحتماً للشهادة؛ لأن ثمرة الاستفاضة هو الظن، والظن حاصل بهما<sup>٥</sup>.

وهذه المقدمة الثانية حذفها المصنف (طاب ثراه)؛ لظهورها وكلام المصنف هنا مشعر بتوقيفه في ذلك، وقد جزم المحقق<sup>٦</sup> بصحفه<sup>٧</sup>، وكذا المصنف في غير هذا المصنف<sup>٨</sup>؛ لأنه لو اعتبر مطلق الظن لاكتفي بالواحد ولو كان امرأة؛ لحصول الظن بقوله.

١ الخلاف ج ٦، ص ٢٦٦، المسألة ١١٥ المبسوط، ج ٨، ص ١٨٢.

٢ كابن زهرة في حجة النزوع، ج ١، ص ٤٤٢؛ وابن إدريس في السرائر، ج ٢، ص ١٢٧؛ والعلامة في تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٦٢-٢٦٣، الرقم ٦٦٥٤.

٣ مختلف الشريعة، ج ٨، ص ٥٥١ المسألة ١٠٩.

٤ نسب إلى البعض فخر المحققين في إيضاح العوائد، ج ٤، ص ٣٣٩، وقال هنا قريب من قول الشيخ.

٥ المبسوط، ج ٨، ص ١٨١؛ وحكاها عنه بشعابه المحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٢.

٦ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٢.

٧ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٦٢، الرقم ٦٦٥٥؛ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٠٦.

## الخامس.

حصولُ الشرائطِ العامّةِ في الشاهدِ وقتَ التحمّلِ في الطلاقِ خاصّةً، ولا يُشترطُ في غيره، فلو شهد الصغير والكافر والعبدُ والفاسقُ، ثم زالتِ الموانعُ فأقاموا بها سُمِعَتْ في غيره. وكذا لو شهدوا به مع سماعِ عدلين، ثم أقاموا بعد زوالِ المانع سُمِعَتْ وإن كانت قد رُدَّتْ ولاً. ولو رُدَّتْ شهادةُ الولدِ على والدِهِ ثم أعادها بعد موته سُمِعَتْ.

## المطلبُ الثاني في مُستندِ الشهادةِ

وهو العلمُ - إلا ما استثنى - إمّا بالمشاهدةِ فيما يفتقرُ إليها، وهو الأفعالُ كالعصيّ والقتلِ والرضاعِ والزنى والولادةِ، وتُقنَلُ في ذلك شهادةُ الأصمِّ والأخرسِ إذا عُرِفَتْ إشارتهُ، فإن حُيِلَتْ اعتمدَ الحاكمُ على عدلينِ عارفينِ بها، ويُنَبِّتُ الحكمُ شهادتهُ أصلاً لا بشهادتهما فرعاً.

وإمّا السَّماعُ والبصرُ معاً فيما يفتقرُ إليها، كالأقوالِ الصادرة عن المجهولِ عند الشاهدِ مثل العقودِ، فإن السمعَ يفتقرُ به لفهمِ اللَّفظِ، والبصرَ لمعرفةِ المتلفظِ.

وإمّا السَّماعُ وحده، كالأقوالِ الصادرة عن المعلومِ عند الشاهدِ، فإن الأعمى تُقبَلُ شهادتهُ إذا عرَفَ صوتَ المتلفظِ بحيث لا يعتريه الشكُّ، ولو لم يعرفه وعرفه عدلانِ عنده فكالعارفِ، وكذا لو شهد على المقبوضِ، وتُقبَلُ شهادتهُ على شهادةِ غيره وعلى ما يترجمه للحاكم.

ومجهولُ النسبِ يُشهدُ على عينه، فإن مات أحضر مجلسَ الحكمِ، فإن دُفِنَ لم يُنَبِّشْ وتعذرتِ الشهادةُ.

ويمكن أن يقال: الشيخ لم يعتبر الظنَّ لمطلقاً، بل الظنَّ الذي ثبتَ اعتباره شرعاً، وهو شهادةُ العدلينِ، ولا ريبَ في قبولِ الظنِّ للشدةِ والضعفِ، ولا يلزمُ من استلزامِ الأقوى لشيءٍ استلزامُ الأضعفِ إيّاه.

ويجوز كشف وجه المرأة للشهادة.

ثم الشاهد إن عرف نسب المشهود عليه رفعه إلى أن يتخلص عن غيره، ويجوز أن يشهد بالجلية الخاصة أو المشتركة نادراً، وإن جهله افتقر إلى معرفتين ذكرين عدلين، ويكون شاهداً أصلي لا فرعاً عليهما.

ولو سمع رجلاً يستلحق صبيّاً أو كبيراً ساكتاً غير منكّر لم يشهد بالنسب. وإذا اجتمع في الملك اليد والتصرف بالبناء والهدم والإحارة وشبه ذلك بغير منازع، جازت الشهادة بالملك المطلق، • وهل تكفي اليد في الشهادة بالملك المطلق؟ الأقرب ذلك.

قوله: «• وهل تكفي اليد في الشهادة بالملك المطلق؟ الأقرب ذلك».

أقول: إذا كانت يد إنسان على ملك، فإما أن يقارنها تصرف بنحو هدم وبناء أو بنحو إحارة مكررة، أو لا يقارنها تصرف أصلاً، وعلى التقديرين فإما أن تطول المدة أو تقصر، فالأقسام ستة، وعلى الأقسام إما أن تشهد بالملك المطلق أو اليد، فالأقسام اثنا عشر. ذكر الشيخ منها بالتصريح ثمانية<sup>١</sup>، وهي ما عدا قسمي مجرد اليد، ويلوح من كلامه ذكر اليد، وأفتى في الحلاف فيما عدا مجرد اليد؛ لجواز الشهادة له بالملك المطلق واليد؛ مستنداً بالإجماع والأخبار، وبحواز شرايته منه وعند حصوله عند المشتري يدعي ملكيته<sup>٢</sup>.

قال في المختلف:

الفرق بين الشهادة والشراء موجود؛ لأن لإخبار من المشتري بأنه ملكه، إنما كان لوجود سببه، أعني شراءه من مظهر التملك باليد، ومثل هذا ربما يتساهل فيه المخبر، بخلاف الشهادة فإنه يجب أن يكون على العلم<sup>٣</sup>.

ويشكل بأن المشتري لو ادّعى عليه فأنكر صح أن يحلف، مع أن الحلف على القطع

١. المبسوط، ج ٨، ص ١٨١-١٨٢.

٢. الحلاف، ج ٦، ص ٢٦٤-٢٦٥. المسألة ١٤.

٣. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٥٠، المسألة ١٠٨.



ويشهد بالإعسار مع الخبرة بالباطن وقرائن الأحوال، كصبره على الجوع والضرب في الخلوة.

في جميع صورته إجماعاً بيننا، وسيأتي ذلك، وتبعه<sup>١</sup> على هذا القول القاضي<sup>٢</sup> والتقي<sup>٣</sup> وابن إدريس<sup>٤</sup>، وفي المبسوط نقل في تلك الأقسام قولين<sup>٥</sup>، ولم يرجح أحدهما، وأما مجرد اليد فظاهر كلامه فيها مشعرٌ بالحاقها بالتصرف، وتعديله يُعطي ذلك<sup>٦</sup>.

واختار المحقق في الأقسام الأول انشودة، وتوقف في مجرد اليد، معذراً بما ذكره الشيخ في المبسوط، بعدم ملو ومئة اليد الممسك، والألم تسمع دعوى من يقول: الدار التي في يد زيد لي، كما لا تُسمع: ملكة لي<sup>٧</sup>.

وأجاب المصنف (نور الله صريحه) في غير هذا الكتاب من مصنفاته عن ذلك بـ:

أنه إما جار ذلك، لأن دلالة اليد ظاهرة، والإقرار بالملك قاطع، والتصرف عن الظاهر لقريظة جائز، بخلاف القاطع، وللقريظة كما هو جودة وهي ادعائه بها، على أنه معارض بالتصرف، فإنه لو قال «لدار التي في تصرف هذا لي» سبقت، مع حكيمك من قبل أنه تجوز الشهادة به بالملك المطلق<sup>٨</sup>.

وله أن يجيب بأن الدلالة الظاهرة إما أن تُشير للشاهد العلم أو لا، فإن كان الأول فلا تفاوت بينها وبين الإقرار بالملك، وإلا لم تصح الشهادة به، فحينئذ نقول: إذا كانت اليد ظاهرة لا تصح الشهادة بالملك المطلق بسببها وهو المطلوب، وعن المعارضة بالإرام عدم السماع في التصرف وهو بعيد.

١ أي تبع الشيخ في الخلاف.

٢ المذهب، ج ٢، ص ٥٦١.

٣ الكافي في الفقه، ص ٤٣٧.

٤ السرائر، ج ٢، ص ١٣٠.

٥ المبسوط، ج ٨، ص ١٨٢.

٦ المبسوط، ج ٨، ص ١٨٢.

٧ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٣؛ وراجع المبسوط، ج ٨، ص ١٨٢.

٨ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٦٤، الرقم ٦٦٥٧.

## المطلب الثالث في الشاهد واليمين

ويثبت بذلك كل ما كان مالا أو المقصود منه المال، كالمعاوضات كالبيع والهبة،  
والجناية الموجبة للدية كالخطأ وشبهه، وقتل الوالد ولذاته، والهاشمية، • وفي  
النكاح والوقف إشكال.

ووجه قرب مختار المصنف ما تقدم، ورواية حمص بن عياث أنه سأل الصادق عليه السلام عن  
رجل رأى في يد رجل شيئا، أيجوز أن يشهد أنه له؟ قال: «نعم» فقلت: فلملّه لغيره، قال:  
«ومن أين جاز لك أن تشتريه وتصير ملكاً لك، ثم تقول بعد الملك: هو لي وتحتلف عليه،  
ولا يجوز أن تنسبه إلى من صار ملكه إليك من قبله؟» ثم قال الصادق عليه السلام: «لو لم يجز هذا  
ما قامت للمسلمين سوق»<sup>١</sup>. وهذا ما وعدناك به نفاً.

ثم تنبّه لشيء، وهو أن الإحارة المتكررة بحكم الأصحاب بجواز الشهادة باعتبارها  
بالملك المطلق.

ويشكل بأن المستأجر مدة طويلة يؤجر مراراً كثيراً ولا ملك.

وحاجب بأن دلالة على الصدور من المالك ظهر.

قوله عليه السلام - المطلب الثالث في الشاهد واليمين - «وفي النكاح والوقف إشكال».

أقول: قد تقدم<sup>٢</sup> في الشاهد والمرأتين ما يمكن أن يكون منشأ لهذا الإشكال.

واعلم أن النصوص قاصية بقبول شاهد يمين في الدين أو في المال، فمنها:  
رواية القاسم بن سليمان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «قضى رسول الله صلى الله عليه وآله  
بشهادة رجل واحد مع يمين الطالب في الدين وحده»<sup>٣</sup>، وعن محمد بن مسلم عن  
أبي عبد الله عليه السلام قال: «كان رسول الله صلى الله عليه وآله يجيز في الدين شهادة رجل واحد ويمين صاحب

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٨٧، باب يدور عنوان (في كتاب الشهادات)، ج ١، التقي، ج ٢، ص ٥١، ح ١٣٣١٠ تهذيب

الأحكام، ج ٦، ص ٢٦١-٢٦٢، ح ٦٩٥.

٢. تقدم في ص ١٠٤ وما بعدها.

٣. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧٣، ح ١٧٤٥ الاستبصار، ج ٣، ص ٣٢، ح ١١٠.

ولا تثبت بذلك الحدود، ولا الخلع و لطلاق و الرجعة و العتق و التدبير و الكتابة

الذي، ولا يُجوز في الهلال إلا شاهدي عدل»<sup>١</sup>

وأما مطلق المال فروى عبد الرحمن بن حجاج أنه دخل الحكم بن عيسى وسلمة بن كهيل على أبي جعفر عليه السلام في حديث طويل بلى قوله «إن علياً عليه السلام كان قاعداً في مسجد الكوفة، فمر به عبد الله بن قعل التميمي، ومعه درع طلحة، فقال له علي عليه السلام: هذه درع طلحة أخذت غلواً يوم البصرة، فتحاكما إلى شريح فقال لأمر المؤمنين: هات علي ما تقول بيته، فأتى بالحسن عليه السلام فشهد بذلك، فقال هذا شاهد واحد ولا أقضي بشهادة شاهد حتى يكون معه آخر، فشهد معه قنبر، فقال: لا أقضي بشهادة مملوك، قال: فضرب علي عليه السلام، وقال: هذا قضى بجور ثلاث مرات، قال: فتحول شريح عن مجلسه، ثم قال: لا أقضي بين اثنين حتى تخبرني من أين قصيت بجور ثلاث مرات؟ قال له: ويلك - أو ويحك - إني لما أخبرتك أنها درع طلحة أخذت غلواً يوم البصرة، فقلت: هات علي ما تقول بيته، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وآله: حشما وجد غلواً أخذ بغير بيته، فقلت إنك رجل لم يسمع الحديث، فهداه واحدة، ثم أتيتك بالحسن فشهد، فقلت: هد واحد، وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بشهادة واحد ويمين، فهاتان تتان. ثم أتيتك بقنبر فشهد أنها درع طلحة أخذت غلواً يوم البصرة، فقلت: هذا مملوك، ولا بأس بشهادة مملوك إذا كان عدلاً، ثم قال: ويلك - أو ويحك - إمام المسلمين يؤمن من أمرهم على ما هو أعظم من هذا»<sup>٢</sup>.

قلت. وقد اشتمل هذا الحديث على أصول كثيرة من المهمات المفهية، تُعرف بالتأمل، والقصد به هنا الاستدلال على القضاء بالشاهد واليمين في مطلق المال، فإنه ذكر ذلك في مقابلة طلب شاهد آخر في الدرع.

وروي أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: «استشرت جبرئيل عليه السلام في القضاء باليمين مع الشاهد،

١ الكافي، ج ٧، ص ٢٨٦، باب شهادة الواحد ويمين للمدعي، ح ٨: تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧٢، ح ٢٧٤٠

الاستبصار، ج ٣، ص ٢٢، ح ١٠٨

٢ الكافي، ج ٧، ص ٢٨٥ - ٢٨٦، باب شهادة الواحد ويمين للمدعي ح ٥: تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧٣ -

٢٧٤، ح ٧٤٧: الاستبصار، ج ٣، ص ٢٤، ح ١١٧.

## والنسب والوكالة والوصية إليه وعيوب النساء.

فأشار عليّ بذلك في الأموال لا يعدو ذلك»<sup>١</sup>.

ثم إن فتاوى الأصحاب متظافرة بلفظ «المال»، ذهب إليه المقيد<sup>٢</sup> وابن الجنيد في ظاهر كلامه<sup>٣</sup> والشيخ في كتابي الفروع<sup>٤</sup> والاستبصار<sup>٥</sup>، وزاد: أو ما قصد به المال<sup>٦</sup>. وهو اختيار سلاز<sup>٧</sup> والقاضي<sup>٨</sup> وابن حمزة<sup>٩</sup> وابن إدريس<sup>١٠</sup> والمعقبي<sup>١١</sup> والمصنفي<sup>١٢</sup>. وقصره الشيخ في النهاية<sup>١٣</sup> والتمحيص<sup>١٤</sup> وابن رهرة على الذين<sup>١٥</sup>. والطاهر أن مرادهم بذلك المال.

إذا ظهر ذلك فنقول: الإشكال في الكاح من الشك في كونه هل يقصد منه المال أو لا؟ فإنه يمكن أن يقال بالأول، نظراً إلى المهر والسفقة، ويمكن أن يقال بالثاني، نظراً إلى المقصود بالذات من التناسل.

١ لم يثر عليها في مجاميع الروايات ولكن روي الشيخ في المبسوط، ج ٨، ص ١٨٩ بمهاذ وبمعناها روايات متعددة رواها الحرّ العاملي في وسائل الشيعة، ج ٢٧، ص ٢٦٤ - ٢٧٠، باب ثبوت الدعوى في حقوق الناس النازلة خاصة...

٢. المقنعة، ص ٧٢٧

٣ حكاها عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٣٥، المسألة ١٤

٤. المبسوط، ج ٨، ص ١١٨٩، الخلاف، ج ٦، ص ٢٥٤، المسألة ٧

٥. الاستبصار، ج ٣، ص ٢٥، دليل الحديث ١١٧

٦. كما في المبسوط، ج ٨، ص ١٨٩.

٧. المراسم، ص ٢٣٣.

٨. المهذب، ج ٢، ص ٥٥٩.

٩. الوسيلة، ص ٢٢٢.

١٠. السرائر، ج ٢، ص ١٤٠.

١١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٦.

١٢. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٣٥، المسألة ١٤

١٣. النهاية، ص ٢٢٤

١٤. الكافي في الفقه، ص ٤٣٨.

١٥. غية النزوع، ج ١، ص ٤٢٩.

وَيُشْتَرَطُ الشَّهَادَةُ أَوَّلًا وَثُبُوتُ عَدْلِهِ الشَّاهِدِ، فَلَوْ حَلَفَ قَبْلَ ذَلِكَ وَجَبَتْ إِعَادَتُهَا بَعْدَهُ.

وربما فَضَّلَ المصنَّفُ فيه، وقال: «إِنْ كَانَ المَدَّعِي الزَّوْجَةَ فَيَلزِمُ اليَمَنُ، وَإِلَّا فَلَا»<sup>١</sup>.  
وراد شيخنا عميد الدين رحمته «أَشْتَرَطَ الدَّخُولَ، أَوْ مَعَ التَّسْمِيَةِ»<sup>٢</sup>.  
قلت: مَفْوَصَةُ المَهْرِ تَدَّعِي مَالًا، وَمَفْوَصَةُ لِبَصْعِ تَدَّعِي نَفَقَةً إِذَا بَذَلَتْ التَّمَكِينُ.  
وبالجملة فدعوى المرأة النكاح تستلزم دعوى مالٍ مَّا، وهو مناطُ الشَّاهِدِ واليَمِينِ، أمَّا  
الزَّوْجُ فَلَا مَالٌ يَدَّعِيهِ بِدَعْوَاهِ الزَّوْجِيَّةِ، وَالتَّوَارِثُ بَعِيدٌ جَدًّا، وَيَقْرَبُ إِذَا كَانَ التَّدَاعِي بَعْدَ  
مَوْتِ الْمَرْأَةِ.

والشيخُ فِي الْمَسْوَطِ نَصٌّ عَلَى عَدَمِ الْقَوْلِ فِي السَّكَاحِ<sup>٣</sup>  
وَرَوَى فِي التَّهْذِيبِ عَنْ رِوَايَةِ أَنَّهُ سَأَلَ رحمته عَنْ شَهَادَةِ النِّسَاءِ: أَتَجُوزُ فِي النِّكَاحِ؟  
قَالَ: «نَعَمْ، وَلَا تَحُورُ فِي الطَّلَاقِ»<sup>٤</sup> وَقَدْ مَرَّ<sup>٥</sup> وَمِثْلُهُ رَوَى عَنْ إِسْرَاهِيمَ الْحَارِثِيِّ عَنْ  
الصَّادِقِ رحمته<sup>٦</sup> وَرَوَى بِإِسْنَادٍ صَحِيحٍ عَنْ الْعَلِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ رحمته أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ شَهَادَةِ  
النِّسَاءِ فِي النِّكَاحِ، قَالَ: «تَجُوزُ إِذَا كَانَ مَعَهُنَّ رَجُلٌ»<sup>٧</sup>. وَعَنْ دَاوُدَ بْنِ الْحُصَيْنِ عَنْ أَبِي  
عَبْدِ اللَّهِ رحمته سَأَلْتُهُ عَنْ شَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي السَّكَاحِ بِمَا رَجُلٍ، إِذَا أَنْكَرَتِ الْمَرْأَةُ، فَقَالَ: «لَا بِأَسَ  
بِهِ»، فَقَالَ: «مَا يَقُولُ فَفَهَاؤُكُمْ؟» قُلْتُ يَقُولُونَ لَا تَجُوزُ إِلَّا شَهَادَةُ عَدْلَيْنِ، فَقَالَ: «كَذَّبُوا  
لَعَنَهُمُ اللَّهُ، هَوَّنُوا وَاسْتَخَفُّوا بِعِزَّتِ اللَّهِ وَفَرَضِيهِ، وَشَدَّدُوا وَعَظَّمُوا مَا هَوَّنَ اللَّهُ» - أَشَارَ بِهِ إِلَى

١. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٤٤٩، تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥ ص ١٧٣، الرقم ٦٥١٥

٢. كثر الفوائد، ج ٣، ص ٤٩٩

٣. المسبوط، ج ٨، ص ١٨٩

٤. الكافي، ج ٧، ص ٣٩١، باب ما يجوز من شهادة النساء وما لا يجوز، ج ٩: تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٥.

ج ١٧٠٦ الاستبصار، ج ٣، ص ٢٤، ج ٧٤

٥. مرقا في ص ١٠١، الهامش ١.

٦. الكافي، ج ٧، ص ٣٩٢، باب ما يجوز من شهادة النساء وما لا يجوز، ج ١١: تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٥.

ج ١٧٠٧ الاستبصار، ج ٣، ص ٢٤، ج ٧٥

٧. الكافي، ج ٧، ص ٣٩٠، باب ما يجوز من شهادة النساء وما لا يجوز، ج ١٢: تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٦٩.

ج ١٧٢٣ الاستبصار، ج ٣، ص ٢٩، ج ٩٥

● وهل يتم القضاء بالشاهد، أو باليمين، أو بهما؟ إشكال، تظهر فائدته في الرجوع.

الطلاق، والنكاح - ثم قال: «وكان أمير المؤمنين عليه السلام يجيز شهادة امرأتين في النكاح عند الإنكار، ولا يجيز في الطلاق إلا العدلين». قلت: فإن الله يقول: ﴿مَرْجُلٌ وَأَمْرَأَتَانِ﴾. فقال: «ذلك في الدين»<sup>١</sup>. وهو ظاهر التهذيب<sup>٢</sup>.

ويمكن أن يفتح للمنع برواية السكوني عن جعفر، عن أبيه، عن علي عليه السلام: «أنه كان يقول: «لا تجوز شهادة الساء في طلاق ولا نكاح»<sup>٣</sup>. وقال في التهذيب: «يحمل على التقية»<sup>٤</sup> كما تقدم<sup>٥</sup>.

إذا تقرر ذلك فالشاهد واليمين أقوى من شهادة محض النساء فيكون قوله أقوى منهن. وأما الوقف فقد تقدم منشؤه صريحاً والمخالف فيه<sup>٦</sup>.

قوله عليه السلام: «وهل يتم القضاء بالشاهد أو باليمين أو بهما؟ إشكال، تظهر فائدته في الرجوع». أقول في هذه العبارة نظر؛ لأن التعامية قطعاً موقوفة على الشاهد واليمين مرتباً شهادة الشاهد أولاً وتعديله، واليمين بإذن التحاكم، بل موقوفة على قوله: «حكمت» أو «أصيت»، وشبهه كالبينة، بل لو قال: «وهل القضاء؟» كان أوضح. وهنا احتمالات ثلاثة: الأول، أن يكون القضاء بالشاهد وحده؛ لم يروى أنه عليه السلام: «قضى بالشاهد واليمين»<sup>٧</sup>، ومفهومه أن القضاء بالشاهد.

١. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨١، ح ١٧٧٤؛ الاستبصار، ج ٢، ص ٢٦، ح ٨١.

٢. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨٢، ديل الحديث ٧٧٤.

٣. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨١، ح ١٧٧٣؛ الاستبصار، ج ٢، ص ٢٥، ح ٨٠.

٤. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨١، ديل الحديث ٧٧٣؛ وبصاً حسنه على التقية في الاستبصار، ج ٢، ص ٢٥، ديل الحديث ٧٩.

٥. تقدم في ص ١٠١، الهامش ٣.

٦. تقدم في ص ١٠٤ وما بعدها.

٧. الكافي، ج ٧، ص ٣٨٥، باب شهادة الواحد ويمين المدعي، ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧٥، ح ١٧٤٨؛ الاستبصار، ج ٢، ص ٢٢، ح ١١٢؛ سنن ابن ماجه، ج ٢، ص ٧٩٢، ح ٢٣٦٨ - ٢٣٧١؛ سنن أبي داود، ج ٣، ص ٣٠٨ - ٣٠٩، ح ٣٦٠٨ و ٣٦١٠؛ صحيح مسلم، ج ٢، ص ١٣٣٧، ح ٢/١٧١٢.

ولو أقام الجماعة شاهداً بحفهم، أو بحق مورثهم، أو بوصية الميت لهم، فمن حلف استحق نصيبه خاصة.

ولو كان فيهم صغير أو مجنون آخر نصيبه حتى يحلف بعد رشده - ولا يؤخذ من الخصم - أو يحلف وارثه لو مات قبله.

وفيه نظر؛ لأن «الواو» للجمع، فيكون انفصاء بالمجموع، ولأن اليمين قول الخصم، وقوله ليس حجة على خصمه، بل هي شرط لحكم جارية مجرى مطالبة الحاكم بالحكم؛ ولأن حجتها إنما حصلت بشهادة الشاهد، ومن ثم لا يجوز تقديمها على الشهادة.

الثاني أن يكون باليمين وحدها؛ لأن لمعلول حصل عندها، ولأن ذلك كالقسامة مع الشاهد، فإن الحكم باليمين لا بالشاهد.

الثالث أن يكون بهما على معنى أنهما معاً علة نامة في القضاء لا على معنى أن كل واحد منهما علة، لأنه لو تحرر كل واحد منهما عن الآخر لم يقض، وأيضاً فقد تقرر في الكلام أنه لا يلزم من وجود لمعلول عند الجزء الأخير من العلة كون ذلك الجزء علة نامة، وهذا هو الأصح.

وتظهر الفائدة في الرجوع، فعلى الأول إذا رجع الشاهد غرم المجموع؛ لأن القضاء حصل به.

وعلى الثاني لا غرم عليه؛ لأن انفصاء حصل بعينه، وربما قال بعضهم<sup>١</sup> يجب على الشاهد أيضاً؛ لأن اليمين نفذت بشهادته، كما يجب في وجهه على المزكي؛ لأن تركيته نفذت شهادة الشاهد.

وفيه نظر؛ لأننا لا نعني بقولنا: «به» بهما، لا ذلك، وهو أن يكون لأحدهما مدخل مما مع الآخر، سواء كانا جرئتي علة واحدة، أو أحدهما علة والآخر شرطاً أو مزيلاً للمانع، وهنا على تقدير أن تقول: شهادة الشاهد متقنة ليمين، فلها مدخل في العلية.

وعلى الثالث يقرم النصف كما لو شهد شاهدان ورجع أحدهما.

● ولو آخر العاقل اليمين كان لوارثه الحلف والأخذ بعد موته. وفي وجوب إعادة الشهادة إشكالاً، أمّا لو نكل لم يكن لوارثه الحلف.

ولو كان في الورثة غائب حلف إذا حضر من غير إعادة الشهادة، وكذا إذا بلغ الصبي.

ولو أقام شاهدين استوفى نصيب المجنون والصبي الذي لم يدع، ويؤخذ نصيب الغائب إن كان عيناً، أو يوضع في يده إن رأى الحاكم ذلك، ولو استوفى الحاضر حصته من الدين لم يسأله الغائب، وإن كان عيناً سألهم.

وإذا ادعى أن أباهما وقف عليهما وقف تشريك ثبت الوقف بشاهد ويمين، فإن نكل أحدهما لم يستحق واستحق الآخر، فإذا ماتا فنصيب الحالف لا يستحقه البطل الثاني بغير يمين، ونصيب الناكل للبطل الثاني إن حلفوا.

قوله: «ولو آخر العاقل اليمين كان لوارثه الحلف والأخذ بعد موته. وفي وجوب إعادة الشهادة إشكالاً».

أقول: المراد به «التأخير» هنا أعني من أن يكون لعدو أو لاله، إذا لم يحصل النكول من جانبه، أمّا لو حصل بطل حقه، فلا يرث.

وهذا الإشكال مبني على أن دعوى الوارث هل هي دعوى جديدة أو في حكم البناء؟ فإنه يحتمل الأول؛ للتغاير بين المدعين، ولأنه بما ورث حق الدعوى.

ويحتمل الثاني؛ لقيامه مقامه، فوجودها أولاً من المورث يجري مجرى وجودها من الوارث، فعلى الأول يحتاج إلى إعادة الشهادة؛ لمعوم وجوب إقامة الشهادة بعد الدعوى، وعلى الثاني لا يحتاج؛ لاستغنائه بإقامة المورث بها.

واعلم أنه لا إشكال في عدم وجوب إعادة الشهادة لو كان فيهم غائب، ثم حضر؛ لأن إقامة الشهادة كانت للمجموع، وحقوق الورثة كالحق الواحد.

ولا إشكال أيضاً إذا أوصى لاثنتين فحلف أحدهما مع شاهد، والآخر غائب أنه يجب إعادة الشهادة، والفرق انفصال حقه عن حق صاحبه بخلاف حقوق الورثة، فإنها تثبت أولاً للمورث، ثم تنتقل إلى الوارث والمورث واحد.



ولو نكلاً معاً حلف البطن الثاني إذا ماتا.

● فلو حلف الأولاد الثلاثة ثم صار لأحدهم ولد صار أرباعاً، فيوقف له الربع،

فإن حلف بعد بلوغه أخذ، وإن امتنع قل الشيخ: يرجع إلى الثلاثة.

ولو مات أحدهم قبل بلوغه عزل له الثلث من حين الموت، فإن حلف أخذ

الجميع، وإلا كان الربع إلى حين الوفاة لورثة الميت والأخوين، والثلث من حين

الوفاة للأخوين، وفيه نظر.

قوله: «فلو حلف الأولاد الثلاثة ثم صار لأحدهم ولد صار أرباعاً، فيوقف له الربع،

فإن حلف بعد بلوغه أخذ، وإن امتنع قال الشيخ: يرجع إلى الثلاثة، ولو مات أحدهم قبل

بلوغه عزل له الثلث من حين الموت، فإن حلف أخذ الجميع، وإلا كان الربع إلى حين الوفاة

لورثة الميت والأخوين، والثلث من حين الوفاة للأخوين، وفيه نظر»

أقول: المراد أنه إذا ادعى ثلاثة من الوقف عليهم وعلى أولادهم ما تسألوا وقف

تشريك، وأقاموا شاهداً وحلفوا معه تقريباً على ثبوت الوقف بالشاهد واليمين: فإنه يثبت

الوقف بالسبب إليهم. فإذا وجد لأحدهم ولد فقد صار الوقف أرباعاً بعد أن كان أثلاثاً، فيعزل

له نساء الربع إلى حين بلوغه؛ لا عترب الموقوف عليهم بذلك، مع ثبوت يدهم، ولا يسلم إلى

الولي كالإقرار بغير الوقف؛ لأنه اعتراف في حق البطون وحق الميت، وهو غير مسموع

فإذا بلغ وادعى وجبت عليه اليمين؛ لأنه يتلقى الوقف عن الوافق، فهو كالوجود في

حال الدعوى، فلا يأخذ بيمين غيره.

لا يقال: لا يمين إلا مع العلم، وكيف يمكن هنا في حقه العلم؟

لأننا نقول: يمكن ذلك بأن يسمع من جماعة لا يصحهم قيد التواطؤ، بحيث يحصل

له العلم.

لا يقال: فلتحكم الحاكم بالثبوت إذن؛ لحصول العلم للحاكم أيضاً.

لأننا نقول: قد لا يحصل ذلك العلم للحاكم، ويحصل للمدعي، بأن يسمع في بلد آخر

غير بلد الحاكم، أو في بلد الحاكم مع عدم اطلاع الحاكم عليه. ومثله الشاهد بالاستفاضة؛

فإنه يشهد بالتسامع مع إمكان الوصول إلى لحاكم، ولم يعارضه أحد بذلك الإمكان.

ولو ادّعى وقف الترتيب كفت يمينهما عن يمين البطن الثاني.

فإنما أن يحلف أو يتكفل، فإن حلف ثبت له ربع وسلم إليه، وإن تكفل ففي صرفه وجوه:  
الأول: رده إلى الإخوة؛ لإثباتهم أصل الوقف، والولد بنكوله يجري مجرى المعدوم،  
فلا مزاحمة لهم إذن، وهو اختبار المبسوط<sup>١</sup>

الثاني: صرفه إلى الباكي؛ لاعترا ف الإخوة له بالاستحقاق دونهم.  
واعترضه في المبسوط بـ:

أنهم لم يترخوا به مطلقاً، بل عزوه إلى سبب ولم يثبت مرجع إليهم، كما لو قالوا: مات  
مورثنا وأوصى لزيد بثلثه فردّ ريداً، فإنه يرجع إليهم<sup>٢</sup>

وأقول: فيه نظر؛ لأن إقرارهم بالوصية لزيد لا يستلزم ملكيته إلا بالقبول بعد الموت،  
فإذا ردّ لم يكن للوصية أثر، بخلاف المتنازع؛ فإنهم معترفون له بالملك سواء حلف أو لا،  
فإذا ردّ لم يخرج من كونه ملكاً له باعترا فهم

الثالث: أنه وقف تعدّر صرفه، إذ لا يصرف إلى الإخوة؛ لما ذكرناه ولا إلى المدّعي؛  
لعدم ثبوته له، فيصرف إلى الواقف أو ورثته

ويتمتع على هذا ما لو مات أحد البنين قبل بلوغ الصبي؛ فإنه يُعزل للصبي  
الثلث من حين وفاة الميت، أي ذلك الربع ونصف سدس معه؛ لصيرورة الوقف أثلاثاً،  
فإذا بُلغ وحلف أخذه، وإن تكفل رجّع ربع من حين الولادة إلى حين الوفاة  
إلى الأخوين الباقيين وورثة الميت، والثلث من حين الوفاة للأخوين خاصة، هذا  
على مختار الشيخ<sup>٣</sup>.

وعلى الثاني فذلك جميعه للمدّعي، وعلى ثالث لورثة الواقف.  
واعلم أنه لو أنكر الولد الاستحقاق لم يدفع إليه قطماً، وبهذا البحث طهر وجه النظر الذي  
ذكره في المتن.

١ المبسوط، ج ٨، ص ٢٠١

٢ المبسوط، ج ٨، ص ٢٠٢

٣ المبسوط، ج ٨، ص ٢٠١

ولو ادعى بعض الورثة الوقف حلف مع شاهديه وثبت، فإن نكل كان نصيبه  
 طلقاً في حق الديون والوصايا، فإن فصل له شيء كان وقفاً ونصيب الباقي طلقاً.  
 ولو نكل البطن الأول عن اليمين كان للبطن الثاني الحلف.  
 ولو ادعى عبداً في يد غيره وأنه أعتقه لم تثبت بالشاهد واليمين.  
 ولو أقام شاهداً بقتل العمد كان لوثاً، وجاز إثبات دعواه بالقسامة لا باليمين  
 الواحدة.

ولو ادعى في جارية وولدها أنها مستولدة حلف مع الشاهد، ويثبت ملك  
 المستولدة وعُتقت عند موته بإقراره، ولا يثبت نسب الولد وحرثته.

### المطلب الرابع في الشهادة على الشهادة والنظر في أمور أربعة:

(١)

#### الأول: المحل

فتثبت في حقوق الناس وإن كانت عقوبة كالقصاص، أو غير عقوبة كالطلاق  
 والعتيق والنسب، أو مالا كالقرض، أو عقد معاوضة كالبيع، وما لا يطلع عليه  
 الرجال كعيوب النساء الباطنة، والولادة والاستهلال، • وفي حد السرقة والقذف  
 خلاف، ولا يثبت في غيرهما من الحدود إجماعاً.

قوله: «المطلب الرابع في الشهادة على شهادة»: «وفي حد السرقة والقذف خلاف،  
 ولا يثبت في غيرهما من الحدود إجماعاً».

أقول: أجمع الأصحاب على جواز الشهادة على الشهادة مرة واحدة في الأموال  
 والديون ونحوهما من حقوق الناس، لعموم: «وَأَشْتَهَدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ»<sup>١</sup>،  
 ولقول أبي جعفر عليه السلام في رواية محمد بن مسلم حين سُئل عن شهادة الرجل

ويثبت الإقرار باللوأط والزنى بالعمّة والخالة أو وطء البهيمة بشاهدين  
والشهادة على الشهادة لا لإثبات الحد؛ بل لانتشار حرمة النكاح، وتحريم الأكل  
في المأكولة، ووجوب بيع غيرها.

وهو بالحضرة في البلد، قال: «عم، ولو كان حلف سارية، إذا كان لا يمكنه أن يقيتها هو لعله  
تمتعه من أن يحضر ويقيتها»<sup>١</sup>

وأجمعوا أيضاً على عدم سماعها في حقوق لله تعالى المحضة كحد الزنى.  
وقد نقل المحقق<sup>٢</sup> والمصنف<sup>٣</sup> ها وفي غير هذا الكتاب الخلاف بينهم في حد  
السرقّة والقذف<sup>٤</sup>.

والذي وصل إلينا من ذلك، أن ابن الجنيد والشيخ في النهاية<sup>٥</sup> والخلاف<sup>٦</sup> وابن البرّاج  
في المذهب<sup>٧</sup> والكامل والموجز وابن رهرة<sup>٨</sup> وصهرشتي والكهذري<sup>٩</sup> ونجيب الدين<sup>١٠</sup>  
وغيرهم<sup>١١</sup> أطلقوا المص من ذلك في الحدود، وهو أعم من حد السرقّة والقذف وغيرهما،  
وابن حمزة قال بالمنع في حقوق الله تعالى، ولجوا في حقوق الناس<sup>١٢</sup>، فيلزمه القول  
بالقبول في حد القذف، وبه صرح الشيخ في المبسوط، مع تصريحه فيه أيضاً بالمنع من  
القبول في حد السرقّة، وجعله فيه حقاً لله تعالى<sup>١٣</sup>.

فالحاصل أن ظاهر كلام معظم الأصحاب إلا الشيخ في المبسوط وابن حمزة بالمنع في

١ الفقيه، ج ٣، ص ٧١، ح ١٣٦٠ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٥٦، ح ١٦٢؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٢٠، ح ٥٩.

٢ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٧.

٣ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٨٠، الرقم ١٦٦٩٣ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٠٤.

٤ النهاية، ص ٣٢٨-٣٢٩.

٥ الخلاف، ج ٦، ص ٣١٤، المسألة ٦٤.

٦ المذهب، ج ٢، ص ٥٦٠.

٧ غنية النزوع، ج ١، ص ٤٤٢.

٨ إصباح الشيعة، ص ٥٣١.

٩ الجامع للشرائع، ص ٥٤٤.

١٠ كابين إدريس في السرائر، ج ٢، ص ١٢٧، والمحقق في المختصر النافع، ص ٤١٧.

١١ الوسيلة، ص ٢٣٣.

١٢ المبسوط، ج ٨، ص ٢٣١.

## الثاني: الاسترعاء

وأكملته أن يقول شاهد الأصل: «أشهد على شهادتي أنني أشهد بكذا»، ودونه أن يسمعه يشهد عند الحاكم، ودون منه أن يسمعه يقول: «أشهد لفلان على فلان بكذا بسبب كذا»، ففي هذه الصورة يجوز التحمل، ولو لم يذكر السبب لم يجز. ● ولو قال: «عندي شهادة مجزومة لفلان» فكالسبب، وله أن يقول في الأولى: «أشهدني على شهادتي»، وفي البواقي «شهدت على شهادتي» أو «أشهد أن فلاناً شهد».

الحديث المذكورين، أعني حد القذف والسرقه، وصريح كلام الشيخ بالمنع في حد السرقه<sup>١</sup> لا القذف، وظاهر ابن حمزة لقبول في حد القذف<sup>٢</sup> ثم إن ثبت أن حد السرقه للآدمي وحده، أو لله وله ويقلب فيه حق الآدمي، دخل تحت قوله، وإن كان لله محصاً، أو مشتركاً وتقلب فيه حق تعالى فلا. وكأن المحقق والإمام المصنف نظرا إلى اشتراك الحديثين بينه تعالى وبين الناس، وإلى كلام الأصحاب، فحصل هناك الحلالة. ووجه القبول فيهما العموم، ولأنه لا شبهة هنا دائرة كالأصل، ولتعلق حق الآدمي بهما. ووجه عدیه أن الشهادة الثابتة بدل فلا تحلو من شبهة، فيدخل تحت عموم: «ادروا الحدود بالشبهات»<sup>٣</sup>.

والمختار مذهب في المبسوط، وظاهر أن الأصحاب أرادوا بالحدود حدوده تعالى. قوله: «ولو قال، عندي شهادة مجزومة لفلان، فكالسبب». أقول، يريد «المجزومة» المقطوع بها، وهذه اللفظة تزيل احتمال التسامح في الشهادة، فيجوز للشاهد التحمل عند سماعه، كما يجوز عند ذكر السبب، وكذا لو قال: «قطعية» أو «ميتوتة» أو «لا شك فيها» أو «لا ريب».

١. المبسوط، ج ٨، ص ٢٣٦، ٢٤٠، ٢٤٤.

٢. الوسيلة، ص ٢٣٣.

٣. الفقيه، ج ٤، ص ٧٤، ح ٥١٤٩.

## الثالث: العدد

ويشهد على كل واحد شاهدين، ولو شهد الاثنان على شهادة كل واحد منهما، أو شهد الأصل مع آخر على شهادة الأصل الثاني، أو شهد الاثنان على أزيد من اثنين، أو كان الأصل شاهداً وامرأتين، أو أربع نساء فيما يجوز، فشهد الاثنان على كل واحد منهم قبل.

● وهل تُقبل شهادة النساء على الشهادة فيما تُقبل فيه شهادتهن خاصة، كالعيوب الباطنة والاستهلال؟ فيه نظر.

قوله: «وهل تُقبل شهادة النساء على الشهادة فيما تُقبل فيه شهادتهن خاصة، كالعيوب الباطنة والاستهلال؟ فيه نظر».

أقول: يريد بقوله «خاصة» انفراد النساء، أي الموضع الذي تُقبل فيه شهادة النساء مفردات، سواء شهدن على الرجل أو على النساء، وهو يدل مع القول به على جواز شهادتهن مع الرجال في الموضع الذي تجوز شهادتهن فيه منضات، إذ لا فرق، وتكلفه شططاً، والمصنف وإن قهّذه هنا بالموضع لأول فمراده ما ذكرناه، وقد صرح بذلك في المختلف<sup>١</sup>.

ومنشأ الظن احتمال الجواز؛ للأصل، ولعموم قوله تعالى: «فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ»<sup>٢</sup>، هذا في الموضع الثاني، وفيهما معاً؛ لعموم رواية السكوني عن الصادق عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام أنه قال: «شهادة لسان لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود إلا في الديون، وما لا يستطيع الرجال النظر إليه»<sup>٣</sup>، ولأن شهادتهن أصلاً ثابتة فالفرع أولى؛ لاستناده إلى شهادة الأصل أو مساو.

١. معتلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٢٩، المسألة ٩١.

٢. البقرة (٢): ٢٨٢.

٣. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨١، ح ٧٧٣؛ الاستبصار، ج ٣، ص ٢٥، ح ٨٠.

### الرابع في شرط الحكم بها

ولا تُسمع شهادة الفرع إلا عند تعذر شاهد الأصل، إما لمرض أو غيبة، والضابط المشقة.

ولا بأس بموت شاهد الأصل وغيبته ومرضه وجنونه وتردده وعماه.

وهو مختار الشيخ في الخلاف<sup>١</sup>، ومقوّاه في المبسوط؛ حيث جَوّزها في الديون والأموال والعقود<sup>٢</sup>، وهو يستلزم أولوية لموضع الأول، واختيار ابن الجنيد<sup>٣</sup> مع إطلاقه جواز شهادتهما على الشهادة، وكذا مصنف في التحرير<sup>٤</sup>، وفي المختلف احتراز مذهب الخلاف<sup>٥</sup>.

ومن احتمال المنع بأن المجوّز له في الموضع الأول إنما هو الضرورة؛ لاختصاص النساء ببعض الأحكام غالباً، ولا ضرورة هنا، وأما في الثاني فلأن المفهوم من تسويغ الشهادة المرأة الأولى، وما عداها منفي لتقصي النساء عن رتبة الشهادة، ولأنه أوثق في الحكم

وهو محتاط المبسوط<sup>٦</sup>، فتوى ابن إدريس<sup>٧</sup> والمحقق<sup>٨</sup> والمصنف في القواعد<sup>٩</sup>. والظاهر أن مراد الشيخ في الخلاف والمصنف في المختلف والتحرير كل موضع لشهادة النساء فيه مدحلاً، ولعله مراد ابن الجنيد، وهو المعتمد.

١. الخلاف، ج ٦، ص ٣١٦، المسألة ٦٦

٢. المبسوط، ج ٨، ص ٢٢٣-٢٢٤

٣. حكاة عه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٢٩، المسألة ٩١

٤. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٨٣، الرقم ٦٧٠٠، وفيه الأقرب عدم قبول شهادة النساء على الشهادة مطلقاً

٥. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٢٩، المسألة ٩١.

٦. المبسوط، ج ٨، ص ٢٢٤.

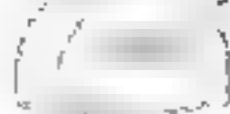
٧. السرائر، ج ٢، ص ١٢٨-١٢٩

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٩

٩. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٠٥

ولو طرأ فسق أو عداوة أو ردة طرحت.  
● ولو أنكر الأصل طرحت على رأي.

قوله ﷺ: «ولو أنكر الأصل طرحت على رأي».  
أقول: ينبغي أن تقدم هنا مقدمة، وهي أنه هل يشترط في قبول شهادة الفسق تعذر حضور شاهد الأصل أم لا؟ فيه قولان:  
أحدهما: أنه يشترط، وهو المشهور؛ لما تقدم في أولى مسائل الباب من الرواية<sup>١</sup>، وهو الذي احتاره في المبسوط<sup>٢</sup> والخلاف<sup>٣</sup> والنهاية<sup>٤</sup> والقاضي<sup>٥</sup> وابن حنزة<sup>٦</sup> وابن زهرة<sup>٧</sup> والكيذري<sup>٨</sup> وابن إدريس<sup>٩</sup> ونجم الدين<sup>١٠</sup> وسبب الدين<sup>١١</sup> والمصنف<sup>١٢</sup>.  
والثاني: أنه لا يشترط، وهو لائح من كلام الشيخ في الخلاف ونقله عن بعض الأصحاب<sup>١٣</sup>. وظاهر من مذهب علي بن بابويه<sup>١٤</sup>؛ لثبوت قبول الشهادة على الشهادة، والتخصيص خلاف الأصل.



١. هي رواية معتد به مسلم عن أبي جعفر التي تقدمت في ١٢٢-١٢٣.
٢. المبسوط، ج ٨، ص ٢٢٢.
٣. الخلاف، ج ٦، ص ٣١٤-٣١٥، المسألة ٦٥.
٤. النهاية، ص ٣٢٩.
٥. المهذب، ج ٢، ص ٥٦١.
٦. الوسيلة، ص ٢٣٢.
٧. غية النزوع، ج ١، ص ٤٤٢.
٨. إصباح الشيعة، ص ٥٣١.
٩. السرائر، ج ٢، ص ١٢٨ و ١٣٠.
١٠. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٨، المختصر النافع، ص ٤١٨.
١١. الجامع للشرائع، ص ٥٤٤.
١٢. مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٢٨، المسألة ٩٠، قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦-١٥، تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٨٢، الرقم ٦٦٩٧.
١٣. الخلاف، ج ٦، ص ٣١٤-٣١٥، المسألة ٦٥.
١٤. حكاة عنه ابن إدريس في السرائر، ج ٢، ص ١٢٧، والفصل الآتي في كشف الرموز، ج ٢، ص ٥٣٢.



ولو حكم بشهادة الفرع ثم حضر الأصل لم تقدح مخالفته ولا غرم.

إذا عرفت ذلك فإذا شهد الفرع على شهادة شخص فأنكر الأصل تلك الشهادة، فإن قلنا بثاني القولين تنشئ البحث هنا؛ لجواز إحصار الفرع وإن كان شاهد الأصل موجوداً، وإن قلنا بأولهما أمكن تأني العرص بأن يستشهد الفرع للتعذر، ثم يحضر الأصل قبل الحكم بشهادة الفرع فيسكر، ونحكم بسقوط شهادة الفرع ظاهر على هذا القول؛ لأن الشرط في السماع التعذر، وقد رآه بالوجود؛ ولأن مستند شهادة الفرع شهادة الأصل وهي مفقودة فيفقدها أسند بها، وهو اختيار المبسوط<sup>١</sup> وابن إدريس<sup>٢</sup> والمحقق<sup>٣</sup>.

وأما الحكم بشهادة الأعدل منهما فيشكر تمثيه على القول المذكور؛ لما ذكرناه. ويمكن أن يقال: لا يلزم من أنه يشترط في إحصار شاهد الفرع تعدد الأصل أن يكون ذلك في السماع، سلطنا، لكن المراد إذا كان الفرع والأصل متقين؛ فإنه حينئذ لا يحتاج إلى شهادة الفرع؛ للاستغناء بالأصل، وزيادة الكثرة بالبحث عن الجرح والتعديل، أما مع الناكز فيمتنع تناول العبارة له.

وبالجملة، فهم لم يضرّحوا بأن ذلك مناف لشهادة الفرع، بل ظاهر كلامهم أن سماع شهادة الفرع مشروط بتعذر شاهد الأصل؛ إذا كان يشهد والمسكر لم يشهد، وهذا سوى الصدوق<sup>٤</sup> وأبيه<sup>٥</sup> وقول النهاية<sup>٦</sup> والقاضي<sup>٧</sup> وكثير من الأصحاب<sup>٨</sup>؛ لصحيفة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال: إني لم أشهد،

١. المبسوط، ج ٨، ص ٢٣٣.

٢. السرائر، ج ٢، ص ١٢٧-١٢٨.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٨.

٤. المقنع، ص ٣٩٩.

٥. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٢٥ المأثلة ٨٩.

٦. النهاية، ص ٣٢٩.

٧. المهذب، ج ٢، ص ٥٦١.

٨. لم نثر على قائل به غير هؤلاء المذكورين.

وَيُشْتَرَطُ تَسْمِيَةُ الْأَصْلِ لَا التَّعْدِيلَ، فَإِنْ عُدَّ لَهُ أَوْ عَرَفَ الْحَاكِمُ الْعِدَالَةَ حَكَمَ وَإِلَّا بَحَثَ. وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يَشْهَدَ عَلَى صَدَقِ شَاهِدِ الْأَصْلِ.

### المطلب الخامس في الرجوع

وهو إتما عن شهادة العقوبة أو البضع أو المال.

قال . «تَجَوُّرُ شَهَادَةِ أُعْدِلِيَّهَا، وَإِنْ كَانَتْ عِدَالَتُهُمَا وَاحِدَةً لَمْ تَجْزِ شَهَادَتُهُ»<sup>١</sup>. وهذه الرواية وإن كان ظاهرها متروكاً من حيث اشتعاله على شهادة الرجل الواحد على الواحد إلا أن المطلوب يَتِمُّ بها، على أن ذكر بوحده لا ينفي غيره. وابن الجنيدي حَكَمَ بِتَرْجِيحِ شَهَادَةِ الْمَرْعِيِّ، وَطَرَّاحِ شَهَادَةِ الْأَصْلِ مُطْلَقاً<sup>٢</sup>. وَنَقَلَهُ الشَّيْخُ فِي الْخِلَافِ عَنْ بَعْضِنَا<sup>٣</sup>؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ مَدْعَى عَلَيْهِ، وَالْفِرْعَ بَيِّنَةٌ مَدْعَى لِلشَّهَادَةِ عَلَى الْأَصْلِ، فَتُسَمَّعُ كَقَبْرِهَا مِنَ الْحَقُوقِ وَابْنُ حِمْرَةَ أَوْحَبَ نَقَصَ الْحَكَمَ بِقَوْلِ الْفِرْعِ إِذَا أَنْكَرَ الْأَصْلُ الْأَعْدِلُ أَوْ الْمَسَاوِي<sup>٤</sup> وَهُوَ ضَعِيفٌ

وَالْمَحَقَّقُ قَالَ: يُمَكِّنُ ذَلِكَ عَلَى تَفْدِيرِ أَنْ يَقُولَ الْأَصْلُ: «لَا أَعْلَمُ»<sup>٥</sup>. وَاعْتَرَضَ عَلَيْهِ شَيْخُنَا عَمِيدُ الدِّينِ (طَابَ ثَرَاهُ) بِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ حَيْثُ نَزَّ الْعَمَلُ بِقَوْلِ الْأَعْدِلِ، إِذَا كَانَ الْأَصْلُ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ شَاهِدٍ<sup>٦</sup>.

قلت: وهو أيضاً غيرُ مَطْوَوقِ الرِّوَايَةِ، وَالْأَشْيَةُ فَتَوَى الْمَبْسُوطُ<sup>٧</sup>.

١. الكافي، ج ٧، ص ٣٩٩. باب يسمون عمرو، ج ١، صفح ٢، ص ٧٠، ج ٢٢٥٦، تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٥٦، ج ٦٧٠.

٢. حكاه عند العلامة في مختلف الشيعة، ج ٨، ص ٥٢٥، المسألة ٨٩.

٣. الخلاف، ج ٦، ص ٣١٦، المسألة ٦٥.

٤. الوسيطة، ص ٢١٣ - ٢٣٤.

٥. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٨.

٦. كثر العوائد، ج ٢، ص ٥٦٣.

٧. المبسوط، ج ٨، ص ٢٢٢.

## الأول: العقوبة

● فإن رجع قبل القضاء لم يقص، ووجب حد القذف إن شهدوا بالزنى، ولو قالوا: «غلطنا» احتُمِل سقوطه.

● ولو لم يصرّح بالرجوع، بل قال لسحاكم: «توقف» ثم عاد وقال: «اقض» فالأقرب القضاء، وفي وجوب الإعادة إشكال.

قوله: -المطلب الخامس في الرجوع-: «فإن رجع قبل القضاء لم يقص، ووجب حد القذف إن شهدوا بالزنى، ولو قالوا: غلطنا، احتُمِل سقوطه».

أقول: وجهه وجود شبهة الدارئة للحد، ويحتُمِل عدمه، لأنّ شهود الزنى إذا نقصوا عن الأربعة يحدّون للقذف فيها أولى، أمّا المقدّم، فنقص الأصحاب، وأمّا التالي: فلأنّ الشهادة أمانة يجب أدائها، ولا نقّة له بمساعدة غيره بخلاف صورة الرابع، فإنّ التحقّق فيها واجب وهو إلى احتسارهم، ولأنّه لو ذرّى على الحدّ بذلك لصار دريعة إلى إسقاط حدّ القذف، وفيه من الفساد ما فيه

والأول مختار القواعد<sup>١</sup>، والثاني مختار التحرير<sup>٢</sup>، وهو الأصح.

قوله: «ولو لم يصرّح بالرجوع بل قال لسحاكم: «توقف» ثم عاد وقال: «اقض» فالأقرب القضاء، وفي وجوب الإعادة إشكال».

أقول: أمّا وجه قرب القصاص، فلاحتمال أن يكون التوقف للترؤّي في الشهادة، ويحتُمِل عدمه، لأنّ فيه إشعاراً بالتهمة، بل لعدم التحقّق أو لغيره، والأصحّ الأول؛ لأنّ الاحتمالين إذا تساويا تساقطا، والأصل قبول شهادة

إذا ظهر ذلك، وقلنا: التوقف غير مانع من قصاص، فهل تجب إعادة الشهادة أم لا؟ فيه احتمالان نعم، لأنّه بالتوقف صارت الشهادة كالمعدومة ولا لقيامه بها أولاً، والتوقف قد ثبت أنّه غير مانع، والأول أنسب بالتوقف في الأحكام

١. قواعد الأحكام ج ٢، ص ٥٠٨.

٢. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٨٥، الرقم ٦٧٠٤.

وإن رجع بعد القضاء وقبل الاستيفاء نُقِضَ الحكم، سواء كان حداً لله تعالى أو لآدمي.

ولو رجع بعد استيفاء القصاص اقتُص منه إن قال: «تعمدت»، وإلا أخذ منه الدية.

ولو اختلفا فعلى العامد القصاص وعلى المخطئ الدية، وللولي قتل الجميع مع تعمدهم، ودفع ما فضل عن دية صاحبه إليهم، وقتل البعض ودفع فاضل دية صاحبه، وعلى الباقي من الشهود الإكمال بعد إسقاط حق المقتولين.

ولو رجع أحد الاثنين خاصة فعليه نصف الجناية، وإن اقتص الولي دفع نصف الدية، وإلا أخذ النصف ولا سبيل على الآخر.

ولو رجع أحد شهود الزنى بعد الرجم وقال: «تعمدت» ولم يوافق الباقون، اقتُص منه خاصة، ويدفع الولي إليه ثلاثة أرباع الدية.

ولو رجع ولي القصاص المباشر فعليه لقصاص خاصة.

ولو رجع المزكي فلا قصاص وعليه الدية.

● ولو قال الشاهد: «تعمدت ولكن لم أعلم أنه يقتل بقولي» فالأقرب الدية. أما لو ضرب المريض ضرباً يقتل مثله دون الصحيح ولم يعلم بالمرض فالقصاص.

قوله: «ولو قال الشاهد تعمدت ولكن لم أعلم أنه يقتل بقولي، فالأقرب الدية. أما لو ضرب المريض ضرباً يقتل مثله دون الصحيح ولم يعلم بالمرض فالقصاص».

أقول: هذه المسألة واسطة بين الإقرار بانتمد المطلق والإقرار بالخطأ، وفيها وجهان: أحدهما: أنه يؤخذ منهما الدية؛ لأن نفس الشهادة ليست قتلًا ولم يظهر قصدُهما إلى

القتل وهو فتوى المبسوط<sup>١</sup>.

ولو ثبت أنهم شهدوا بالزور نقص، نحكم، فإن قُتل اقتُص من الشهود.  
 • ولو رجَّع شاهد الإحصان، فالأقرب التشريك، وهل يجبُ الثلث، أو  
 النصف؟ إشكال.

والثاني: أنه يُقتَصُّ منهما، لا عتراضهما بالتمتد، وفعل ما يقتل غالباً، فجرى مجرى ما لو  
 ضرب في مقتل وأدعى ذلك، وهو محتار التحريم<sup>١</sup>.  
 تنبيه: إذا قلنا بالدية فهي في ماله؛ لأنه كشبه العمد فهي مغلظة تغليظ شبه العمد،  
 لا تغليظ العمد.

وقوله: «أما لو ضرب المريض» إلى آخره، إنما ذكرها لشبهها بالأولى من حيث فعل ما  
 لم يقصد به المثل؛ إذ لم يقصد إلى قتل صحيح، والفرض أن ذلك الصرب لا يقتل صحيحاً وإن  
 قتل المريض، فمُحتَمَل فيها أبصاً عدم القصاص، كما أشار إليه في رجوع القواعد<sup>٢</sup> وقد  
 جرمَها وهي التحريم بوجوب القصاص<sup>٣</sup>، لأنه فَعَلَ ما يقتل غالباً.  
 قوله: «ولو رجَّع شاهد الإحصان فالأقرب لتشريك». وهل يجبُ الثلث أو  
 النصف؟ إشكال.

أقول: هنا بحثان:

الأول: إذا شهد أربعة بالزنى فقط واثبات الإحصان فقط ثم رجَّع الجميع، فهل يشركهم  
 شاهد الإحصان في القرم أو لا؟ وجهان

نعم؛ لأن الرجم إنما يتم بالجميع فجرى مجرى ما لو شهد الكل بالزنى.  
 ولا؛ لأنهما لم يشهدا إلا على حصال الكمال، ولأن الإحصان شرط والزنى سبب  
 فتضمن شهود السبب خاصة.

والأقرب الأول؛ إذ بالشهادة على حصال كمال والشرط مع شهادة الزنى تحقق  
 القتل.

١ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٨٥، الرقم ٦٧٠٥

٢ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٠٩

٣ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٨٥، الرقم ٦٧٠٥

● ولو رجَّع أحدُ شهودِ الزنى أو أحدُ شاهدي الإحصانِ ففي قدرِ الرجوعِ إشكالٌ.

### الثاني: البُضْعُ

إذا رجَّعا عن الطلاقِ قبل الحكمِ بطلَّت وبقيتِ الزوجيةُ، ولو رجَّعا بعده لم يُنْقَضْ وغرِّما نصفُ المسمى إن لم يدخلْ، ولو دخل فلا غرمَ.

الثاني - وهو فرعُ الأولِ - إذا قلنا بالتشريكِ ففي كيفية التوزيعِ، وجهان - منهما ينشأ الإشكالُ -.

الأولُ: أن يكونَ أثلاثاً بمعنى وجوبِ الثبوتِ على شاهدي الإحصانِ والثلاثينِ على شهودِ الزنى اعتباراً بعددِ الرؤوسِ؛ إذ لمعتبر في شهادة الإحصانِ اثنانِ لا غير، وفي شهادة الرنى أربعة، والقتلُ مستندٌ إلى الجميعِ، ولا ترجعُ لأحدهما على الآخرِ، كما لو شهدَ ستة بالرني وأربعة بالقتلِ.

الثاني: أن يصنَّعَ شاهدا الإحصانِ النصفَ وشهودُ الرنى النصفَ؛ لأنهما حربانِ، وكلُّ حزبٍ قد قامَ بجزءٍ من العلةِ، ولا اعتبارٌ بالكثرةِ كالجراحِ المتعددةِ من واحدٍ والمتعددةِ من آخرِ، والأولُ أنسبُ.

ثمَّ اعلم أن في قولِ المصنِّفِ هنا بهامُ أنه بمجردِ رجوعِ شاهدي الإحصانِ يشتركُ الجميعُ في الغرمِ وليس المرادُ، بل مرادهُ إذا رجَّعَ شاهدا الإحصانِ وشهودُ الزنى - كما صوَّرنَاهُ في الشرحِ - أو إذا رجَّعَ شاهدا الإحصانِ خاصةً بنى على التشريكِ مع رجوعِ الجميعِ. قوله: «ولو رجَّعَ أحدُ شهودِ الزنى أو أحدُ شاهدي الإحصانِ ففي قدرِ الرجوعِ إشكالٌ» أقولُ: هذه فرعٌ على ما تقدَّم، والمسألةُ بحالها، فعلى إلغاءِ شاهدي الإحصانِ لاشياءِ على شاهدِ الإحصانِ الراجعِ، وعلى شاهدِ الرنى الربعِ، وعلى اعتبارِهما والتثليثِ على كلِّ واحدٍ السدسِ، وعلى التنصيفِ على شاهدِ الإحصانِ الربعِ، وعلى شاهدِ الزنى الثمنِ. وهذا الإشكالُ لا يحتاجُ إلى منشأٍ زيادةً على ما تقدَّم؛ لأنَّه فرعُه.

ولو قال المصنِّفُ: «الإشكالُ» بالتعريفِ انبهي لكان أحسنَ؛ لأنَّه يُوهِّمُ أن هناك إشكالاً آخرَ.

ولو رجّع الرجلُ وعشرُ النسوةِ عن شهادةِ بالرضاعِ المحرّمِ فعلى الرجلِ  
السدسُ وعلى كلِّ امرأةٍ نصفُ سدسٍ.

### ● الثالث: المالُ

ولو رجّعا قبل الحكم بطلت. ولو رجّعا بعده لم يُنقَضْ وإن لم يستوفِ أو كانت  
العينُ قائمةً على رأي، ويغرمُ الشهودُ.  
ولو رجّع الرجلُ والمرأتانِ فعلى الرّحسِ النصفُ وعلى كلِّ امرأةٍ ربعٌ.

وتنمّرعُ على هذا ما لو كان شاهدا الإحصاءِ بعضُ شهودِ الزنى، وما لو راد شهودُ  
الإحصاءِ والزنى أو أحدهما

قوله: «الثالثُ المالُ». ولو رجّعا قبل الحكم بطلت، ولو رجّعا بعده لم يُنقَضْ وإن  
لم يستوفِ أو كانت العينُ قائمةً على رأي، ويغرمُ الشهودُ»

أقول: إذا رجّع شاهدا المالِ فإثنا أن يكون الرجوعُ قبل الحكم، ولا شك في امتناع  
الحكم أو بعده وبعد الاستيعاء والتلف، ولا شك في عدم النقص وعزم الشهود، وموضعُ  
الخلاف إذا رجّعا بعد الحكم وقبل الاستيعاء<sup>١</sup> وبعدهما وقبل تلف المشهود به، ففي  
المبسوط<sup>٢</sup> والخلاف<sup>٣</sup> والسرائر<sup>٤</sup> وكتب المحقق<sup>٥</sup> والجامع لا يُقَضُّ<sup>٦</sup>؛ لأنّه حكمٌ نَعَدَ  
بالاجتهاد - أعني تغليب صدقهم - والرجوعُ محتملٌ للكذب فلا يُعارض الاجتهاد؛ ولأنَّ  
شهادتهم إقرارٌ ورجوعهم إنكارٌ، والإنكارُ بعد الإقرار غيرُ مسموع، ولأنَّ الشهادة أثبتت  
الحقَّ فلا تروى بالطارئ، كالفسق والموت.

١. المبسوط، ج ٨، ص ٢٤٦

٢. الخلاف، ج ٦، ص ٣٢١، المسألة ٧٥

٣. السرائر، ج ٢، ص ١٤٦-١٤٧

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٣١-١٣٢، للمختصر النافع ص ٤١٨، بكت النهاية، ج ٢، ص ٦٥

٥. الجامع للشرائع، ص ٥٤٦

ولو كنَّ عشرَ نسوةٍ فعلى الرجلِ السدسُ وعلى كلِّ امرأةٍ نصفُ سدسٍ.  
 • ولو شهد ثلاثةٌ ورجعَ واحدٌ، فالوجهُ الرجوعُ عليه بالثلاث.  
 ولو ثبتت تزويجهم استُعِيدَتِ العينُ، ولو تعدَّدَ غريمُ الشهودِ.  
 ولو ظهرَ كونهما عبيدٍ أو كافرينِ أو صبيَّينِ بطلَ القضاءُ، ولو كان في قتلٍ  
 وجبتِ الديةُ على بيتِ المالِ.

وفي النهاية يُنْقَضُ<sup>١</sup>، وهو فتوى القاضي<sup>٢</sup> والصهرشتي والعماد الطوسي<sup>٣</sup>؛ لأنَّ الحقَّ  
 ثبتَّ بشهادتهما فإذا جرى مجرى عدمِ الشهادةِ وهو ضعيفٌ.  
 قوله ﷺ: «ولو شهد ثلاثةٌ ورجعَ واحدٌ، فالوجهُ الرجوعُ عليه بالثلاث».  
 أقول: يُحْتَمَلُ الرجوعُ عليه بالثلاث؛ لأنَّ الحقَّ ثبتَّ بالمجموعِ ولا ترجيحَ؛ ولأنَّه لو  
 رجعَ الجسَمُ لكان على كلِّ واحدٍ الثلثُ، فكذلك مع الانفرادِ  
 ويُحْتَمَلُ عدَمُه؛ لأنَّ الحجةَ بعدَ قائمةٍ فلا ينقضُ برجوعه  
 وأما رجوعُ المصنفِ الأوَّلِ؛ لأنَّ قيامَ الحجةِ بعدَ غيرِ مقتضى لسقوطِ ما استندَ إلى  
 الشهادةِ؛ فإنَّ الحكمَ لم يُسندَ إلى اللذينِ بقا على الشهادةِ بل إلى المجموعِ؛ ولأنَّ قيامَ  
 الحجةِ لا أثرَ له، وذلك لأنَّنا لم نَحْكَمْ بالتمريمِ لنقضِ الحكمِ حتَّى يزولَ بعدمِ النقضِ وبقاءِ  
 الحجةِ، بل لنقلِ المالِ بسببِ الشهادةِ، فلا فرقَ بين كونِ الحجةِ باقيةً أولاً.  
 ويُتَقَرَّرُ على ذلك ما لو رجعَ آخرُ بعدَ رجوعِ الأوَّلِ، فعلى الأوَّلِ عليه الثلاثُ، وعلى  
 الثاني يكونُ عليه وعلى الأوَّلِ النصفُ؛ لأنَّ برجوعيهما يُتَحَقَّقُ نقضُ الشهادةِ واحداً ونسبتهُ  
 إليهما على السويةِ، فيضمنان النصفَ، قاله في المبسوط<sup>٤</sup>.  
 وفيه نظرٌ إذا تعاقبا؛ فإنَّه يُحْتَمَلُ أن لا يكونَ على الأوَّلِ شيءٌ؛ فإنَّه برجوعه جرى  
 مجرى المعدومِ، فكانَ لا شهودَ غيرَ الاثنينِ الباقينِ، فيكون على الثاني النصفُ.

١ النهاية، ص ٣٣٦

٢ المهذب، ج ٢، ص ٥٦٤

٣ الوسيلة، ص ٢٢٤

٤ المبسوط، ج ٨، ص ٢٤٨



### المطلب السادس في اتحاد الشهادة

يُشترطُ توارُدُ الشاهدين على شيءٍ واحدٍ معنى، فلو قال أحدهما: «غصب»  
والآخر: «انتزع قهراً» ثبت الحكم.

ولو اختلفا معنى كأن يشهد أحدهما بالبيع والآخر بالإقرار به لم يصح، وله أن  
يحلف مع أيهما شاء.

ولو شهدا بالسرقة في وقتين لم يحكم، سواء اتحدت العين أو لا.  
وكذا لو اختلفا في عين المسروق أو اختلفا في قدر الثمن في المبيع، وله  
الحلف مع من شاء.

ولو شهد له مع كل واحد شاهد ثبت لثمن الرائد.  
ولو شهد أحدهما بإقرار ألف والآخر بإقرار ألفين في زمان واحد فكذا، وإن  
عددت ثبت ألف بهما، وحلف مع شاهدي الألفين على الريادة إن شاء.  
وكذا لو شهد أحدهما بأن قيمة المسروق درهم، والآخر درهمان ثبت الدرهم  
بهما، وحلف مع الآخر.  
ولو شهد أحدهما بالقذف أو القتل غدوة والآخر عشية لم يحكم.

### المطلب السابع في مسائل متعددة

الشهادة ليست شرطاً في شيء من العقود سوى الطلاق، وتستحب في النكاح  
والرجعة والبيع.

والحكم تبع لها، فلو كانت كاذبة في نفس الأمر لم يحل للمشهود له الأخذ ما  
لم يعلم صحة الدعوى أو يجهل كذب لشاهدين  
والإقامة بالشهادة واجبة على الكفية، إلا مع الضرر غير المستحق وكذا  
التحمل.

ولو مات الشاهدان قبل الحكم حكم بها، ولو جهل العدالة زكياً بعد الموت، ولو فسقا بعد الإقامة قبل الحكم حكم بها، إلا في حقوقه تعالى.

ولو شهدا لمورثهما فمات قبل الحكم لم يحكم.

ولو حكم ثم جرحا مطلقاً لم ينقض، ولو عيّن الجارح الوقت وكان متقدماً على الشهادة نقض، وإلا فلا.

ولو كان الحكم قتلاً أو جرحاً فالدية على بيت المال وإن كان المباشر الولي مع إذن الحاكم.

ولو حكم ولم يأذن ضمن الولي الدية، ولو كان مالاً ردّه، ولو تلف ضمنه القابض.

• ولو شهد وارثان أنه رجّع عن الوصية لزيد بالوصية لعمر أو فالوجه عدم القبول، خلافاً للشيخ.

ولو شهد أجنبي بالرجوع عما أوصى به لزيد إلى عمرو وحلف عمرو مع شاهده وإن ثبت الأولى بشاهدين، إذا لا تعارض.

قوله: «ولو شهد وارثان أنه رجّع عن الوصية لزيد بالوصية لعمر أو فالوجه عدم القبول، خلافاً للشيخ».

أقول: قال في المبسوط - في فصل الرجوع - يقبل<sup>١</sup> لعدم التهمة؛ إذ المال يخرج من يده على التقديرين.

والوجه عند المصنف أنه لا يقبل؛ لأنه يترع المال من يده فهو غريم للموصي له الأول، فهو كما لو شهد ذو اليد بما في يده لعمره بعد إقامة آخر البيّنة به، ولا خلاف أنه لا يسمع.

قلت: يمكن الفرق بأن الدعوى هنا ليست متمحصّة على الوارث بخلاف المثال المذكور، بل المثال المطابق أن يشهد المستودع بوجوب واحد بعد إقامة آخر بيّنة بها، وظاهر أنه لا يقبل، وقد سبق مثل هذه المسألة

● ولو سأل العبدُ التفرقةَ حتى يُركي شهودَ عتقه، أو سأل مقيمٌ شاهدٍ بالمالِ حبسَ الغريمِ حتى يُكَمِّلَ، قال الشيخُ: أحيبا. وفيه نظرٌ.

قوله: «ولو سأل العبدُ التفرقةَ حتى يُركي شهودَ عتقه، أو سأل مقيمٌ شاهدٍ بالمالِ حبسَ الغريمِ حتى يُكَمِّلَ، قال الشيخُ: أحيبا. وفيه نظرٌ». أقول: هذا قوله في المبسوط محتجاً به.

أنَّ العبدَ فقل الواجبُ عليه؛ حيثُ أنى بيئتهُ كاملةً وليس عليه البحثُ عن حالها، ولأنَّ الظاهرَ العدالةَ حتى يثبتَ الجرحُ، ولأنَّ المدعى ربما كان أمةً، فلو لا التفرقةُ لم يؤمن أنَّ يوافقها وهو صررٌ عظيمٌ، وأما مقيمٌ شاهدٍ بالمالِ فلا أنه متمكنٌ من إثباتِ حقه باليمين<sup>١</sup>، إدهما حجةٌ في الأموال<sup>٢</sup>.

ووجهُ النظرِ من هذا، ومن أنَّ تعجيلَ التعريقِ والحبسِ عقوبةٌ لم يثبت موحياً، ولا نُسلمُ أنه أنى بيئتهُ كاملةً، فإنَّ الكاملةَ المتضمنةَ بالعدالةِ في نفس الأمرِ أو عندَ الحاكمِ على الوجهين، وظهورُ العدالةِ لا يُعَيِّ إلى بعدِ التزكيةِ، والأمةُ ما لم تُقَمَّ بيئتهُ كاملةً على ملكِ السيدِ ظاهراً فأببح له وطؤها. وتمكُّنه من إثباتِ حقه باليمينِ مانعٌ من الحبسِ؛ لأنه ينبغي إرائه بالحلفِ، أو الإتيانِ بالشاهدِ، فإذا اقتضى الإتيانُ بالشاهدِ مهلةَ الرِّمِّ بأحدِ الأمرين: إمَّا الكفَّ عن الدعوى أو إثباتها بالشاهدِ.

وإنما قيَّدَ المصنِّفُ الشاهدَ بالمالِ، لأنه لو كان شاهداً بالطلاقِ مثلاً، أو بما لا يثبت إلا بشاهدين لم يُحبس، هكذا نصَّ عليه الشيخُ، وذكر فيه وجهاً آخرَ أيضاً بالحبسِ<sup>٣</sup>. وليس يبعدُ جوار ذلك إنَّ رآه الحاكمُ صلاحاً.

١. المبسوط، ج ٨، ص ٢٥٤.

٢. المبسوط، ج ٨، ص ٢٥٥.

# كتاب الحدود

المقصد الأول في الرنى

المقصد الثاني في اللواط

المقصد الثالث في السحر والقيادة

المقصد الرابع في حد القذف

المقصد الخامس في حد الشرب

المقصد السادس في السرقة

المقصد السابع في المحارب

المقصد الثامن في الارتداد

المقصد التاسع في وطء البهائم والأموات



## كتاب الحدود

وليه مقصد:

### [المقصدُ] الأولُ في الزنى

وفيه فصول:

#### [الفصلُ] الأولُ

الزنى إيلاجُ ذكرِ الإنسانِ حتَّى يفتتِ الخشفةُ في فرجِ امرأةٍ - قبلَ أو دُبُرٍ - محرَّمةٍ، من غيرِ سببٍ مبيحٍ ولا ربيحيةٍ؛  
ويُشترطُ في الحدِّ العلمُ بالتحريمِ والبدوعُ والاختيارُ، فلو تَوَهَّمُ العقدَ على المحرَّماتِ المؤبَّدةِ صحيحاً سقط، ولا يسقطُ الحدُّ بالعقدِ مع العلمِ بفساده، ولا باستتجارها للوطءِ معه.

ولو تَوَهَّمُ الحلَّ به أو بغيره كالإباحةِ فلا حدُّ، ولو تشبَّهَتْ عليه حَدُّتُ هي دونهُ، ولو أكرها أو أحدهما فلا حدٌّ أو ادَّعى الزوجيةَ. ولو ادَّعاها أحدهما سقط عنه وإن كذَّبه الآخرُ من غيرِ يَمِّنةٍ ولا يمينٍ أو ادَّعى الشبهةَ.

ولو زنى المجنونُ بعاقلةٍ حَدُّتُ دونهُ، وبالعكسِ، ولو كانا مجنونينِ فلا حدٌّ. ويُحدُّ الأعمى، إلّا مع الشبهةِ ويصدَّقُ، ولو عقدَ فاسداً وتَوَهَّمُ الحلَّ به فلا حدٌّ. ولا حدٌّ في التحريمِ العارضِ، كالحيضِ والإحرامِ والصومِ. ويُشترطُ في الرجمِ مع الشروطِ السابقةِ الإحصانُ؛ وهو التكليفُ والحريَّةُ

والإصابة في فرج مملوك بعقد دائم أو ملك يمين متمكن منه يغدو عليه ويروح، والمرأة كالرجل، والفاسد والشبهة لا يُحصنان، ولا تخرج المطلقة رجعية عن الإحصان وتخرج بالبائس.

ولو تزوجت الرجعية عالمة بالتحريم رُحمت، ويُحدُّ الزوج مع علمه بالتحريم والعدة، ولو جهل أحدهما فلا حد. ولو علم أحد الزوجين اختص بالحد التام، ويقبل ادعاء الجهل من المحتمل في حقه.

ولا يشترط الإحصان في الواطئين، بل لو كان أحدهما مُحصناً رُجم وجُلِد الآخر. ويُشترط في إحصان الرجل عقل المرأة وبلوغها، فلو زنى المُحصن بمجنوبة أو صغيرة فلا رجم، وفي إحصان المرأة بلوغ الرجل حاصّة، فلو زنى المُحصنة بصغير فلا رجم، ولو زنت بمجنون رُحمت.

ويُشترط وقوع الإصابة بعد الحرّية والتكليف ورجعية المعالج.

( )

## الفصل الثاني في ثبوته

وإنما يثبت بأحد أمرين:

### [الأول:] الإقرار

ويُشترط فيه العدد، وهو أربع مرّات فلو أقرّ أقلّ فلا حدّ وعُزّر، وبلوغ المقرّ، وعقله، واختياره، وحرّيته، سواء الذكّر والأنثى.

● وفي اشتراط إيقاع كلّ إقرار في مجلس قولان. ويقبل إقرار الأخرس بالإشارة.

قوله: «وفي اشتراط إيقاع كلّ إقرار في مجلس قولان».

أقول: هل يشترط تعدّد المجالس في الإقرار بالزنى - أي كونها أربعة - بمعنى ترتب أحكام الزاني على أربعة مجالس لا على ما دونها، أم لا يشترط؟ فيه قولان:

أحدهما: نعم، فلا يترتب الحكم إلا على الأربعة، وهو فتوى الخلاف<sup>١</sup> والمبسوط<sup>٢</sup> وثبمه ابن حمزة<sup>٣</sup> وقطب الدين الراودي<sup>٤</sup>؛ لأن ما عَزَزَ بِنَ مالكٍ أتى النبي ﷺ في أربعة مواضع، والنبي ﷺ يَرُدُّه ويوقِفُ عَزْمَهُ بقوله: «لعلك قبَلْتَ أو عَمَزْتَ أو نظرت؟» قال: لا، قال: «أفبكتها؟»<sup>٥</sup> لا يَكُنِّي. قال: نعم، قال: «حتى غاب ذلك منك في ذلك منها؟» قال: نعم، قال: «كما يعيب العِرْوَدُ في المُكْحَلَةِ أو الرِشَاءُ في البِثْرِ؟» قال: نعم، قال: «هل تدري ما الزنى؟» قال: نعم، أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من امرأته خلالاً، فعند ذلك أمر برحمه<sup>٦</sup>. وأطلق الحسن<sup>٧</sup> وأبو علي<sup>٨</sup> وشيخنا المفيد<sup>٩</sup> والشيخ في النهاية<sup>١٠</sup> والقاضي<sup>١١</sup> والصهرشتي والتقي<sup>١٢</sup> وسَلَّار<sup>١٣</sup> وابن بدرست<sup>١٤</sup> والكثيري<sup>١٥</sup> ونجيب الدين<sup>١٦</sup> وأكثر

١. الخلاف، ج ٥، ص ٣٧٧، المسألة ١٦

٢. الميسوط، ج ٨، ص ٤

٣. الوسيلة، ص ٤١٠.

٤. فقه القرآن، ج ٢، ص ٣٧٠-٣٧١.

٥. ناكها يتركها، جامعها القاموس المحيط، ج ٣، ص ٣٢٢، «بذلك».

٦. لم يثر عليها في كتبنا الروائية وإن حكاهما ابن عهـ الحلبي في المذهب البارع، ج ٥، ص ٢١؛ والشهيد الثاني في الروضة البهية، ج ٤، ص ٢٦٧؛ ورواها أصحاب الصحاح وليس من العامة بألفاظ متقاربة ومعاني متعددة. راجع صحيح البخاري، ج ٦، ص ٢٥٠٧، ج ٦٤٣٨، وفي هامشه لا يَكُنِّي أي صرح بهذا اللفظ ولم يَكُنْ عنه بما يدل عليه وفي معناه صحيح مسلم، ج ٣، ص ١٣١٩-١٣٢٤، ج ١٧/١٦٩٢-١٧/١٦٩٥، الجامع الصحيح، ج ٤، ص ٣٦، ج ١٤٢٨-١٤٢٩، سنن الدارقطني، ج ٣، ص ٤٧، ج ١٣١/٣١٨٤ و١٣٢/٣١٨٥.

٧ و٨. حكاه عنهما العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٧٨ و١٧٩، المسألة ٣٧

٩. المقنعة، ص ٧٧٥.

١٠. النهاية، ص ٦٨٩.

١١. المذهب، ج ٢، ص ٥٢٤.

١٢. الكافي في الفقه، ص ٤٠٤.

١٣. المراسم، ص ٢٥٢.

١٤. المراتب، ج ٣، ص ٤٢٩.

١٥. إصباح الشيعة، ص ٥١٧.

١٦. الجامع للشرائع، ص ٥٤٧.



● ولو نسبته لم يثبت في حقه إلا بأربع، ويحد بالمرّة للقذف على إشكال.

الأصحاب، ثبوته بالإقرار أربعاً. ونص المحقق<sup>١</sup> والمصنف على ذلك بالتصريح<sup>٢</sup>، وهو القول الثاني؛ لأصالة عدم وجوب التعدد، وقصة ما عرفت اتفاقاً لأن ذلك شرط، وفي حديث جميل عن الصادق عليه السلام: «ولا يرجع زاني حتى يقر أربع مرّات»<sup>٣</sup>، فلا يشترط تعدد المتجالس، وإلا لتأخر البيان عن وقت الخصب، وهو محذور عنه واعلم أن الأصحاب الذين أطنقوا لم نعلم لهم قولاً في الحقيقة، فلعلمهم قائلون بالنفي، والله أعلم.

قوله عليه السلام: «ولو نسبته لم يثبت في حقه إلا بأربع، ويحد بالمرّة للقذف على إشكال». أقول أي نسب الرمي إلى شخص معين كأن يقول: «رئيت بملانة» أو «بفلان»، ولا إشكال في احتياج ثبوت الرمي في حقه إلى أربع. أما ثبوت قذف المرأة أو الرجل بالمرّة أو المرّات، فعليه إشكال ينشأ من أن ظاهره القذف لأنه رمي بالخصبة أي غير المشهورة - بالزنى؛ ولأنه ليس إلا احتمال الإكراه وشبهه، وهو بعيد.

ومن أنه إنما نسب الرمي إلى نفسه بقوله «رئيت»، وزناه ليس مستلزماً لزناها؛ لجواز الاشتباه عليها أو الإكراه، والمطوعة وعدم الشهية، والعامة لا يستلزم الخاص، هذا في مدلول اللفظ. وأما في نفس اللفظ، فلأن إقراره على نفسه بالزنى بها ليس إقراراً على المرأة بالزنى؛ إذ ليس موضوعاً له، ولا جزءاً من مسماه، ولا لازماً له، فقد انتفت الدلالات الثلاث عنه، فلا قذف، وفيه قوّة.

قلت، مبني هذا على التصريح بقوله «أكرهت فلانة على الزنى» هل هو قذف أم لا؟ والظاهر أنه ليس بقذف، ولو قلنا إنه قذف كن الحق في المسألة ذلك، بل هو أولى، فحينئذٍ الأولى التعزير؛ لأنه نسب المكروه إليها بغير التصريح، وكل ما كان كذلك ففيه التعزير.

١. المختصر النافع، ص ٢٣.

٢. مختلف الشيعية، ج ٩، ص ١٧٩، المسألة ٢٧، قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٢٢.

٣. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٨، ح ٢١؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠٤، ح ٧٦٢.

● ولو لم يبين الحد المقر به ضرب حتى ينهى، أو يبلغ مائة.  
ولو أنكر إقرار الرجم سقط الحد، ولا يسقط بإنكار غيره.

قوله: «ولو لم يبين الحد المقر به ضرب حتى ينهى، أو يبلغ مائة».  
أقول. الأصل في هذه المسألة رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام: «أن أمير المؤمنين عليه السلام أمر في رجل أقر على نفسه بحد ولم يسم أن يضرب حتى ينهى عن نفسه»<sup>١</sup>. وبمضمونها عمل الشيخ<sup>٢</sup> والقاضي<sup>٣</sup>.  
وقال ابن إدريس. لا ينقص عن ثمانين ولا يراد عن مائة؛ نظراً إلى أن أقل الحدود حد الشرب وأكثرها حد الزنى<sup>٤</sup>.

ومنه نظر؛ إذ حد القواد خمس وسبعون جلدة.  
وقال المحقق بتصويبه في طرف انكثرة لا لقلة؛ لجواز أن يريد بالحد التعزير<sup>٥</sup>.  
فلا يتحقق ثبوت الحد عليه؛ إذ لا يثبت إلا ما علم أنه مراد من اللفظ. وحصى هذا الحكم في النكت بالعالم بالحدود<sup>٦</sup>.

قلت. وقول الأصحاب ببلوغ المائة فيه نظر؛ إذ لم يتهروا التعدد هنا، وموجب المائة يعتبر فيه التعدد قطعاً، وكذا في البلوغ إلى الأقر؛ لما ذكر من اعتبار التعدد.  
فإن كان مراد الأصحاب أن ذلك مع الإقرار أربعاً، فليس ببعيد ما قالوه، وإلا فهو مشكل.  
ولك أن تقول: إن أقر مرة لم يتجاوز التعزير، وإن ثنى أو ثلث لم يتجاوز الثمانين، وإن ربيع لم يتجاوز المائة، ويحتمله؛ لجواز أن يريد تغليظ الحد بالزنى في مكان شريف، أو زمان شريف، ومع التعدد يحتمل حملته على تأسيس، فيتعدّد الحدود.

١ الكافي، ج ٧، ص ٢١٩، باب ما يجب على من أقر على نفسه بحدٍّ ومن... ج ١، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٤٥، ح ١٦٠.

٢ النهاية، ص ٧٠٢-٧٠٣.

٣ المهذب، ج ٢، ص ٥٢٩.

٤ السرائر، ج ٢، ص ٤٥٥.

٥ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٣٩.

٦ نكت النهاية، ج ٢، ص ٣٠٢-٣٠٤.

ولو تاب تخيير الإمام في الإقامة وعدمها جلدًا ورجماً.  
والحمل من الخالية عن بعل لا يوجب الزنى.  
ولا يقوم التماس ترك الحد والهرب ولا امتناع من التمكين مقام الرجوع

### الثاني: البيعة

ويشترط العدد وهو أربعة رجال عدول، أو ثلاثة وامرأتان. ولو شهد رجلان وأربع نسوة ثبت الجلد دون الرجم، ولا يقبل دون ذلك، بل يُحدّ الشهود للفرية، • ولو كان الزوج أحدهم فالأقرب حدّهم للفرية.

قوله • «ولو كان الزوج أحدهم فالأقرب حدّهم للفرية»

أقول: قد تقدّمت هذه المسألة في المصان<sup>١</sup>، وقد قرأت هنا حدّهم للفرية؛ ووجهه ما رواه  
مسمع عن أبي عبد الله ع في أربعة شهداء على امرأه بالفجور وأحدّهم زوجها، قال «تحدّ  
الثلاثة ويلاعنها الزوج، ويُفرّق بينهما، ولا تحلّ به أبدًا»<sup>٢</sup>.  
لا يقال: هي معارضة برواية إبراهيم بن نعيم المتقدمة<sup>٣</sup>.

لأنّا نقول: العمل بهذه أولى؛ لاعصاها برواية زرارة عن أحدهما ع<sup>٤</sup>، وقد ذكرت،  
وبأنّ المفهوم من «الشهداء» في الآية<sup>٥</sup> غير «مُستشهدين»، وبأنّ الزوج كالخصم؛ لأنها  
أوغرت صدّره، فنشأ منه عداوة، ولأنّه شهد بالجناية على محلّ حقّه، ونحن قد صحّحنا  
فيما تقدّم خلافه<sup>٦</sup>.

١ تقدّمت في ج ٣، ص ٢٢٨.

٢ الفقيه، ج ٤، ص ٥٢، ج ٥٠٨١، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٧٩، ج ٣٠٦.

٣ تقدّمت في ج ٣، ص ٢٢٨، الهامش ٩، عن تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨٢، ج ٧٧٦، الاستبصار، ج ٣، ص ٣٥، ج ١١٨.

٤ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨٢، ج ٧٧٧، الاستبصار، ج ٣، ص ٣٦، ج ١١٩.

٥ النور (٢٤): ٦٠، «وَالَّذِينَ يَزْنُونَ أَرْوَاهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ».

٦ تقدّم في ج ٣، ص ٢٢٩ - ٢٣٠.

والمعاينة للإيلاج، فلو شهدوا بالزنى من دونها حُدَّوا للفرية، ويكفي أن يقولوا: لا نعلم سبب التحليل.

والاتفاق في جميع الصفات، فلو شهد بعض بالمعاينة والباقي بدونها، أو بعض في زمان أو زاوية والباقي في غير ذلك حُدَّوا للفرية.

● ولو شهد اثنان بالإكراه واثنان بالمطوعة حُدَّ الشهود على رأي، والزاني على رأي، ولا حدٌ عليها.

قوله: «ولو شهد اثنان بالإكراه واثنان بالمطوعة حُدَّ الشهود على رأي، والزاني على رأي، ولا حدٌ عليها».

أقول: لو شهد اثنان على رجل بأنه زنى بفلانة مكرهاً لها في مجموع ذلك الرسى، وآحران بأنه رنى بها مطوعة له فيه فلا حدٌ على المرأة قطعاً، لعدم ثبوت المطوعة واحتلاف قول الشيخ في الرجل، ففي الخلاف: لا حدٌ عليه ويحدُّ الشهود لأنها شهادة على فعلين، فإن الرنى يفيد الإكراه غيرُه يفيد المطوعة، فهو كشهادة الزوايا<sup>١</sup>. وفي المبسوط: يحدُّ الرجل لثبوت الزنى على كل واحدٍ من التقديرين المشهود بهما؛ ولأن الاحتلاف إنما هو في فعلها لا في فعله<sup>٢</sup>. وتبعه ابن حمزة<sup>٣</sup> وابن إدريس<sup>٤</sup>، وهو مختارُ ابن الجنييد<sup>٥</sup>.

والأصحُّ الأول، وهو مختارُ المختلف<sup>٦</sup> وسمع ثبوت الزنى على كل واحدٍ منهما، بل الحقُّ أنه ليس بثابت؛ لأنه لم يشهد - على كل تقدير - العددُ المعتبر، فهو جارٍ مجرى تغاير الوقتين والمكانين، ولا خلافٌ بيننا أنه لا يثبت.

١. الخلاف ج ٥، ص ٣٨٣، المسألة ٢٤، لأن الرسى طوعاً غير الرسى كرهاً.

٢. بأن شهد بعض بالزنى في زاوية من بيت وبعض في زاوية أخرى.

٣. المبسوط، ج ٨، ص ٨.

٤. الوسيلة، ص ٤١٠.

٥. السرار، ج ٢، ص ٤٣٢-٤٣٣.

٦. حكاه عنه العلامة في مختلف الشريعة، ج ٩، ص ١٤١، المسألة ٤.

٧. مختلف الشريعة، ج ٩، ص ١٤٠-١٤١، المسألة ٤.

ولو سبق أحدهم بالإقامة حدّ للقذف، ولم يرتقب إتمام الشهادة.  
ولو شهدوا بزنيّ قديمٍ شيعت، وكذا لو شهدوا على أكثر من اثنين.  
وينبغي تفريق الشهود في الإقامة بعد الاجتماع.  
● ولو شهد أربعة فشهد أربع نساء بالبنكارة فلا حدّ، ولا على الشهود  
على رأي.

قوله: «ولو شهد أربعة فشهد أربع نساء بالبنكارة فلا حدّ، ولا على الشهود على رأي».  
أقول: أي شهد أربعة رجال بالزنى قبلاً فاستصحب بإثبات «الناء» عن ذكر «الرجال»  
وبالقريبة عن ذكر «الزنى» ولو قال: «فشهد أربع بالبنكارة» كان حسناً  
وذكر النساء ليس للتخصيص بانسجام بل للأغلب؛ وللتبني بالآدمي على الأعلى.  
وعطف الشهود على غير الملعوظ، أي فلا حدّ على المشهود عليه بالزنى ولا على  
الشهود.

وهذا الرأي رأي المبسوط<sup>١</sup> وابن حمزة<sup>٢</sup> وابن إدريس<sup>٣</sup> وصاحب الجامع<sup>٤</sup>؛ لأنه ليس  
تصديق النساء بأولى من الرجال، فلا يقتصر عن الشبهة الدارئة للحدّ، قال في التحرير<sup>٥</sup>  
والقواعد: لا احتمال عود البنكارة<sup>٦</sup>، وفيه نظر؛ ليقتضيه  
وقال في النهاية - وهو مختار ابن الجنيّد<sup>٧</sup> والمحقق<sup>٨</sup> - يحدّ الشهود<sup>٩</sup> للحكم برّد  
شهادتهم، مع تحقّق القذف بالزنى.

١ المبسوط، ج ٨، ص ١٠.

٢ الوسيلة، ص ٤١٠.

٣ السرائر، ج ٢، ص ٤٢٩ - ٤٣٠.

٤ الجامع للشرائع، ص ٥٤٩.

٥ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٣١١، الرقم ٦٧٥٦.

٦ قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٥٢٢.

٧ حكاية عنه العلامة في محتاتف الشيعة، ج ٩، ص ١٢٧ - ١٢٨، المسألة ١.

٨ سرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٤٤.

٩ النهاية، ص ٢٣٢.

ويسقط بالتوبة قبل البيّنة لا بعدها.

ويحكم الحاكم بعلمه.

● ولو شهد بعض، ورُدَّتْ شهادة الباقيين حُدَّ الجميع وإن رُدَّتْ بخفي على رأي.

أما ردُّ شهادتهم، فلرواية زرارة عن أحدهما عليه السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالزنى وادَّعتى البكارة، فنظر إليها النساء فوجدنها يكرأن، فقال: «تُقبَلُ شهادة النساء»<sup>١</sup>، وهو يستلزم ردَّ شهادة الرجال، ومثله رواية السكوبي عن الصادق عليه السلام<sup>٢</sup>.

وأما تحقق القذف بظاهر

وقال ابن إدريس: إن الشيع في النهاية لم يدكر شيئاً<sup>٣</sup>، مع أن المسألة في شهادات النهاية<sup>٤</sup> قال شيخنا: «ولعلّه نسي»<sup>٥</sup>.

قلت ولعلّه أراد تقيي ذكر ما أفتى به في المبسوط<sup>٦</sup>، لا تقيي ذكر المسألة، وهو أسب؛ لشدة اطلاع ابن إدريس على تصانيف الشيخ وغيره. والمعتمد الأول، وهو فتوى المختلف<sup>٧</sup>.

قوله عليه السلام: «ولو شهد بعض، ورُدَّتْ شهادة باقين حُدَّ الجميع وإن رُدَّتْ بخفي على رأي»، أقول، أي شهد بعض فقبِلَتْ شهادته، وشهد آخرون فرُدَّتْ، فاستعس بالقريظة المستفادة بالملفوظ في كليّ منهما عن اللفظ، فإنه في لأوّل حذف «القبول»؛ لدلالة الرد عليه، وهي الثاني حذف «الشهادة» لدلالة الرد والشهادة الأولى عليها، و«الرأي» ظاهر كلام

١. الفقيه، ج ٣، ص ٥٢، ح ٣٣١٥، تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧١، ح ٧٣٥.

٢. الكافي، ج ٧، ص ٤٠٤، باب المواد، ح ١؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٧٨، ح ٧٦١.

٣. السرائر، ج ٣، ص ٤٣٠.

٤. النهاية، ص ٣٣٢.

٥. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٣٧، المسألة ١.

٦. المبسوط، ج ٨، ص ١٠.

٧. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٢٨، المسألة ١.

## الفصل الثالث في العقوبة

وهي أربعة:

### الأول: القتل

ويجب على الزاني بالمحرّمات نسباً - كالأم - وبامرأة الأب، وعلى المكره للمرأة، وعلى الذمي بالمسلمة، سواءً لشيخ والشاب، والحر والعبد، والمُحصن وغيره، والمسلم والكافر

المحقق: لتحقق القذف العاري عن البيّنة<sup>١</sup>

وقال في المبسوط<sup>٢</sup> والخلاف<sup>٣</sup> - و تبعه ابن إدريس<sup>٤</sup> - لا حدّ على غير الردود إن ردّت بحفيّ: لعدم التعرّيط؛ إذ الاطلاع على الباطن يفسد، وإن ردّت بظاهر<sup>٥</sup> حدّ الجميع؛ للإقدام على القذف مع تحقق عدم السماع.

وأما الردود: فإن كان الردّ بظاهر حدّ قطعاً، وإذا كان بحفيّ ففي الخلاف يحدّ<sup>٦</sup>، وفي المبسوط لا<sup>٧</sup>؛ لأنه لا يعلم ردّ شهادته فهو كثلاثة

وأجاب شيخنا في المختلف بأنّه يعلم كونه على حالة تردّ شهادته لو علم به، بخلاف الشهود<sup>٨</sup>. وهو الأصح.

١. شرائع الإسلام، ج ٤ ص ١٤٥ قال في الخلاف والمبسوط، إن ردّت بأمر ظاهر حدّ الجميع، وإن ردّت بأمر حفيّ فعلى الردود الحدّ دون الباقي، وعيه إشكال؛ من حيث تحقق القذف العاري عن البيّنة.

٢. المبسوط، ج ٨، ص ٩

٣. الخلاف، ج ٥، ص ٣٩١، المسألة ٣٣

٤. السرائر، ج ٣، ص ٤٣٥

٥. فسر الشيخ الطوسي الأمر الظاهر في المبسوط، ج ٨، ص ٩ فقال بأمر ظاهر مثل أن كان مملوكاً أو امرأة أو كاهناً أو ظاهراً الفسق.

٦. الخلاف، ج ٥، ص ٣٩١، المسألة ٣٣.

٧. المبسوط، ج ٨، ص ٩

٨. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٨٤، المسألة ٤٠

## ● الثاني: الرجم والجلد

ويجبان على المُحصن والمُحصنة، واشترط الشيخ في الجميع الشيخوخة. وأوجب على الشاب الرجم خاصة، ويبدأ بالجلد، وكذا لو اجتمعت الحدودُ بُدئَ بما لا يفوت معه الآخر، ولا يُتوقعُ بُرءُ جلده.

قوله ❦: «الثاني: الرجم والجلد، ويجبان على المُحصن والمُحصنة، واشترط الشيخ في الجميع الشيخوخة. وأوجب على الشاب الرجم خاصة».

أقول: هذا اختياره في النهاية<sup>١</sup> وكتابي حديث<sup>٢</sup>، وهو مختار القاضي<sup>٣</sup> والتميمي<sup>٤</sup> وابن حمزة<sup>٥</sup> وابن زهرة<sup>٦</sup> والراوندي<sup>٧</sup> والصهرشتي والكيدري<sup>٨</sup> وصاحب الجامع<sup>٩</sup>؛ لرواية عبدالله بن طلحة<sup>١٠</sup> وابن ينان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إذا زنى الشيخ والمجورُ جُلدا ثم رُجما عقوبةً لهما، وإذا زنى النصف<sup>١١</sup> من الرجال رُجم ولم يُجلد إذا كان قد أحسن، وإذا زنى الشاب العَدَثُ السِّنَّ حُلْدَ ونُفْيَ سَةِ من مَهْرٍ»<sup>١٢</sup> وهو نص.

١. النهاية، ص ٦٩٣.

٢. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٦، ديل الحديث ١١٨، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠٢، ديل الحديث ٧٥٨ لأن الذي يوجب عليه الرجم والجلد إذا كان شيخاً محصناً، وقد فصل ذلك في رواية عبدالله بن طلحة، وعبد الرحمن.

٣. المهذب، ج ٢، ص ٥١٩.

٤. الكافي في الفقه، ص ٤٠٥.

٥. الوسيلة، ص ٤١١.

٦. غيبة التروع، ج ١، ص ٤٢٢.

٧. فقه القرآن، ج ٢، ص ٣٧١؛ وفي أصحنا من حصن بسد الشيخ والشيخة إذا زنيا وكانا محصنين كما ذكرناه، فأما إذا كانا شابين محصنين لم يكن عليهما غير الرجم، وهو قول مروي.

٨. إصباح الشيعة، ص ٥١٣.

٩. الجامع للشرائع، ص ٥٥٠.

١٠. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٤، ح ١٠؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠٠، ح ٧٥٠.

١١. النصف - بالتحريك - التي بين الشابة والكهولة، النهاية في غريب الحديث والأثر، ج ٥، ص ٦٦؛ وانظر

الصالح، ج ٣، ص ١٤٣٢، «نصف».

١٢. الفقيه، ج ٤، ص ٣٨، ح ٥٠٣٥؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٥، ح ١٧؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠١، ح ٧٥٧.



وَيُدْفَنُ الْمَرْجُومُ إِلَى جِقْوِيهِ وَالْمَرَأَةُ إِلَى صَدْرِهَا، • فَإِنْ قَرَأَ أُعِيدَ إِنْ ثَبِتَ بِالْبَيِّنَةِ، وَإِلَّا لَمْ يُعَذِّ.

وقيل: يُشْتَرَطُ إِصَابَةُ الْحِجَارَةِ.

وما في المتن مذهب المفيد<sup>١</sup> وعلم الهدى<sup>٢</sup> وأبي بابويه<sup>٣</sup> وسنن<sup>٤</sup> والشيخ في التبيين<sup>٥</sup> وابن إدريس<sup>٦</sup> والمحقق<sup>٧</sup> والمصنف<sup>٨</sup> للجمع بين الآية<sup>٩</sup> والإجماع؛ ولصحة محتد بين مسلم<sup>١٠</sup>، ورواها زرارة عن أبي جعفر<sup>١١</sup> أنه قال: «المُحَصَّنُ يَحْلِدُ مِائَةَ وَبَرَجَم»<sup>١٢</sup>، والمفرد المحلَّى بالألف واللام للعموم.

ولما روي أن علياً<sup>١٣</sup> جلد شراحة يوم الخميس، ورحمها يوم الجمعة، ف قيل له: أتحدث حديثاً؟ فقال: «حددتها بكتاب الله، ورحمتها بسنة رسول الله<sup>١٤</sup>». فإن كانت شأته فالمطلوب، وإن كانت شيخةً فالتعليل يقتضي لعموم: عموم الكتاب، وهذا هو الأصح. قوله<sup>١٥</sup>: «فَإِنْ قَرَأَ أُعِيدَ إِنْ ثَبِتَ بِالْبَيِّنَةِ، وَإِلَّا لَمْ يُعَذِّ. وَقِيلَ: يُشْتَرَطُ إِصَابَةُ الْحِجَارَةِ» أقول: إذا قرأ المرجوم وكان الموحى ثابتاً بالثبوت وحب إعادة: لأنه محكوم بوجوب إتلافه بالرجم بغير قوله، ولا يتم إلا بالإعادة فتحب.

وإن ثبت بالإقرار وقرأ لم يعذ؛ لأنه يتضمن الرجوع عن الإقرار - أو كالرجوع - والرجوع

١ المقطع، ص ٧٧٥-٧٧٦

٢ الانتصار، ص ٥١٦، المسألة ٢٨٤

٣ المقص، ص ٤٢٨

٤ العراسم، ص ٢٥٢

٥ النيهان، ج ٧، ص ٤٠٥، ديل الآية ٢ من الور (٢٤)

٦ السرائر، ج ٣، ص ٤٤٠

٧ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٤١-١٤٢، المختصر المافع، ص ٤٢٤

٨ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٤٩، المسألة ٨

٩ النور (٢٤)، ٢

١٠ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٤، ح ١٣، الانتصار، ج ٤، ص ٢٠١، ح ٧٥٣

١١ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٤، ح ١٢، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠٠، ح ٧٥٢

١٢ سنن الدار فطن، ج ٣، ص ٤٨-٤٩، ح ١٣٥/٣١٨٨-١٣٨/٣١٩١، المستدرک علی الصحيح، ج ٥،

ص ٥٢١، ح ٨١٥١، كبر العتال، ج ٥، ص ٤٢٠، ح ١٣٤٨٦

ويبدأ الشهود بالرجم وجوباً، وفي المقر يبدأ الإمام.  
ويستحب الإشعار، وإحضار طائفة وأقلها واحد في الحد، وصغر الحجارة.  
ولا يرجمه من عليه حد.  
ثم يدفن بعد رجمه.  
ولو غاب الشهود أو ماتوا لم يسقط الحد.  
ويُرجم المريض والمستحاضة.

عن الإقرار مسقط للرجم؛ لأن فائت النفس لا يستدرك، سواء أصابته الحجارة أو لا.  
هذا إطلاق المفيد<sup>١</sup> وسلار<sup>٢</sup> والنفسي<sup>٣</sup> وابن زهرة<sup>٤</sup> والكندري<sup>٥</sup>، وظاهر كلام الصدوق<sup>٦</sup>.  
وقال في النهاية: إن قرأ المقر قبل إصابته بالحجارة أعيد وإلا فلا<sup>٧</sup>، وهو ظاهر من كلام  
علي بن بابويه في الرسالة، واختاره قطب الدين الراوندي، لرواية الحسين بن خالد عن  
أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: «إذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفرة بعدما يصبى شيء  
من الحجارة لم يرد»<sup>٨</sup>. وهو يدل بمفهومه على ردّه إذا لم يصبه، ولأنه قد وجب عليه الرجم  
بإقراره، فلا بد من حصول مسقاه.  
وابن إدريس توقف في القولين<sup>٩</sup>. ولا جود لأوّل، والتقيّد بالتعديّة خرج معرج  
الأغلب؛ لأنه المظنّة.

١ المقنعة، ص ٧٧٥ و ٧٨٠

٢ المراسم، ص ٢٥٢.

٣ الكافي في الفقه، ص ٧-٤٠

٤ غيبة النور، ج ١، ص ٤٢٤.

٥ إصباح الشيعة، ص ٥١٥.

٦ المقنعة، ص ٤٢٩؛ وإن أقر على نفسه بالزنى... لم يردّ إن هرب.

٧ النهاية، ص ٧٠٠.

٨ لم يشر على من رواه عن أبي عبد الله عليه السلام ولكن رواه الكندي عليه السلام عن أبي الحسن عليه السلام في الكافي، ج ٧، ص ١٨٥.

باب حفة الرجم، ج ٥؛ والشيخ في تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣٤، ج ١١٧ والعلامة في مختلف الشيعة، ج ٩.

ص ١٦٨، المسألة ٢٢، والظاهر أنه سهو من قلّمه الشريف.

٩ السرائر، ج ٣، ص ٤٥٢.

### ● الثالث: الجلدُ والجزُّ والتغريبُ

وهو واجبٌ على الذكر الحرِّ غيرِ المُحصَن. وهل يُشترطُ أن يكونَ مُملِكاً؟ قولان، ويُجلدُ مائةً ويُجزَّ رأسُه ويُغَرَّبُ عن مِصرِه سنةً.

قوله ﷺ: «الثالثُ الجلدُ والجزُّ والتغريبُ، وهو واجبٌ على الذكر الحرِّ غيرِ المُحصَن. وهل يشترطُ أن يكونَ مُملِكاً؟ قولان».

أقول: هذه الثلاثة تجبُ على البكر قطعاً، والأصلُ فيه ما رُوِيَ من قول النبي ﷺ: «البكرُ بالبكر جلدٌ مائةً وتغريبٌ عام، والثيبُ بالثيب جلدٌ مائةً والرجم»<sup>١</sup>. وقول الصادق ﷺ في صحيحة الحلبي «الشيعةُ والشيعةُ حصدُ مائةٍ والرجم، والبكرُ والبكرةُ جلدُ مائةٍ ونفيُ سنة»<sup>٢</sup>.

واحتلفَ في تفسير البكر، ففي النهاية<sup>٣</sup> من أملاك<sup>٤</sup> - أي من عقد - على امرأه دواماً ولم يدخل<sup>٥</sup> لرواية محمد بن قيس عن الباقر ﷺ أنه قال: «قضى أمير المؤمنين ﷺ في الشيعِ والشيخة: أن يجلدَا مائةً، وقصى في المُحصَن لرجم، وقصى في البكر والبكرة إذا زنيا جلدُ مائةٍ وفي مِصرِهما، وهما اللذان قد أملاكَا ولم يدخلِ بهما»<sup>٦</sup>.

وهو اختيارُ الصدوق<sup>٧</sup> والقاسي<sup>٨</sup> والصهرشتي وابن زُهرة<sup>٩</sup> وابن حمزة<sup>١٠</sup> والكثيري<sup>١١</sup>.

١ صحيح مسلم، ج ١، ص ١٢١٦، ج ١٢/١٦٩، سنن أبي داود، ج ٤، ص ١٤٤، ج ١٤١٥، سنن ابن ماجه، ج ٢، ص ٨٥٢، ج ٢٥٥٠، الجامع الصحيح، ج ٤، ص ١٤١، ج ١٤٣٤.

٢ الفقيه، ج ٤، ص ٢٦، ج ٥٠٠٠، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٤، ج ١٤، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠١، ج ٧٥٤.

٣. النهاية، ص ٦٩٤.

٤ الكافي، ج ٧، ص ١٧٧، باب الرجم والجلد ومن يجب عليه ذلك، ج ٧، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣، ج ١٩، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠٢، ج ٧٥٩.

٥ المقنع، ص ٤٢٤.

٦. المهذب، ج ٢، ص ٥١٩.

٧ غيبة التروع، ج ١، ص ٤٢٤.

٨. الوسيلة، ص ٤١١.

٩ إصباح الشيعة، ص ٥١٤.

وَيُجْلَدُ مُجَرِّدًا قَائِمًا أَشَدَّ الضَّرْبِ، وَيُقَرَّقُ عَلَى جَسَدِهِ، وَيُتَّقَى وَجْهُهُ وَرَأْسُهُ وَفَرْجُهُ، وَالْمَرْأَةُ تُضْرَبُ جَالِسَةً قَدْ رُبِطَتْ عَلَيْهَا ثِيَابُهَا.

وهو ظاهرُ كلامِ المفيد<sup>١</sup> وسَلار<sup>٢</sup> وصاحب الجامع<sup>٣</sup>، وفتاوى المختلف<sup>٤</sup> والتحرير<sup>٥</sup>، فتكون  
القسمةُ مثلثةً حيثُ

وفي الميسوط<sup>٦</sup> والخلاف<sup>٧</sup> والسرائر<sup>٨</sup> والشرائع<sup>٩</sup> وطاهرُ الحسن<sup>١٠</sup> والنفى<sup>١١</sup> قنيتها،  
وهو عبارة عن غير المُحصَن؛ لرواية عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال: «وإذا زنى  
الشابُ الحَدَثُ السَّرَّ حُلِدَ وَتُقَيَّ سِتْرٌ مِنْ مَصْرِيَّةٍ»<sup>١٢</sup>. وهو عامٌ فلا يُخصَّص، وإلا لَرِمَ تأخير  
البيان عن وقت الخطاب في العموم، وهو عند الشيخ غيرُ جائزٍ<sup>١٣</sup>.

وأحاب في المختلف<sup>١٤</sup> بإبداء المحصَّن، وهو رواية زرارة عن الباقر عليه السلام قال: «ومن  
لم يُحصَن يجلد مائة ولا ينهى، والتي قد أمْلِكَتْ (ولم يدخل بها)»<sup>١٥</sup> تجلد مائة وتنهى»<sup>١٦</sup>.

(وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا)

١. المفيد، ص ٧٨٠

٢. السرائر، ص ٢٥٢

٣. الجامع للشرائع، ص ٥٥٠

٤. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٥١، المسألة ٩

٥. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٣١٨، الرقم ٦٧٧٢

٦. الميسوط، ج ٨، ص ٢-٣

٧. الخلاف، ج ٥، ص ٣٦٨، المسألة ٣

٨. السرائر، ج ٣، ص ٤٤٢

٩. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٤٢

١٠. حكاية العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٥٠، المسألة ٩

١١. الكافي في الفقه، ص ٤٠٥

١٢. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٤، ح ١٠؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠٠، ح ٧٥٠.

١٣. العدة في أصول الفقه، ج ٢، ص ٤٥٠.

١٤. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٥١، المسألة ٩، قال: والجواب المراد بذلك إذا كان مُسْلِكًا، لما رُوِيَ زرارة.

١٥. ما بين المحققين أصفاء من المصادر

١٦. الكافي، ج ٧، ص ١٧٧، ح ٦، باب الرجم والجلد ومن يجب عليه ذلك، ح ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٤،

ح ١٢؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠٠، ح ٧٥٢

ولا يقام في شدة الحر والبرد بل يُتَطرَّ التوسط، ففي نهار الصيف طرفاء، وفي الشتاء أوسطه.

ولا في أرض العدو. ولا في الحرم لملتجئ، بل يُضَيَّقُ عليه في المطعم والمشرب، ولو جنى فيه حُدًّا.

ولا يسقط باعتراض الجُـسـوس ولا الارتداد، ولا تُؤخَّرُ الحائض، ويُؤخَّرُ المريض والمستحاضة إلى لُبْسٍ، فإن اقتضت المصلحة التقديم ضرب بالضغف المشتعل على العدو، ولا يُشترط وصول كل شئراخ إلى جسده.

وتؤخَّرُ الحامل في الجلد والرجم حتى تصع وتُرضع إن فقد الكافل. ولو ذنب في رمان شرب أو مكاب شرب عوقب زيادة يراها الحاكم



#### • الرابع: الجلد خاصة

وهو ثابت في حق المرأة، وغير المملوك على رأي، والعبد. ويُجلد الحر والحرّة مائة، والعبد والأمة خمسين وإن كانا مُحصنين.

مع منع العقدين، أعني العموم وامساح تأخير البيان

قلت: وهذا الخبران متروك طاهرهما، لتصنيفهما النفي على المرأة، ولم يذكره غير ابن أبي عقيل<sup>١</sup>.

قوله: «الرابع: الجلد خاصة، وهو ثابت في حق المرأة، وغير المملوك على رأي». أقول: قد تقدّم ذكر الخلاف في ذلك<sup>٢</sup>، ويمكن عود الخلاف هنا إلى المرأة؛ حذراً من التكرار، وقد ذكر الخلاف فيها.

١ حكاه عنه العلامة في مختلف الشريعة، ج ٩، ص ١٥٢، المسألة ١٠

٢ تقدّم في ص ١٥١-١٥٢.

● ولو تكرّر من الحرّ الزنى ثلاثاً قُتِلَ في الرابعة أو الثالثة على خلاف، ومن المملوك ثمانى قُتِلَ في التاسعة، ولو تكرّر من غير حدٍّ فواحدٌ.

قوله ﷺ: «ولو تكرّر من الحرّ الزنى ثلاثاً قُتِلَ في الرابعة أو الثالثة على خلاف، ومن المملوك ثمانى قُتِلَ في التاسعة».

أقول: التقيد بالحرّ للاحتراز من لعبد، والمرءة داخلة فيه وإن كان بلفظ المذكّر. والمراد به غير المحصّن سواء كان مملوكاً أو لا، ويراد به أيضاً المحدث، وأهمل المصنّف؛ لظهوره، ولأنه قيّد مقابله فيما بعد بقوله: «ولو تكرّر من غير حدٍّ فواحدٌ».

والأقوال هنا ثلاثة:

الأول - أشهرها -: وهو القتل في الرابعة، احتارء في النهاية<sup>١</sup> والمبسوط<sup>٢</sup>، وهو خيرة المفيد<sup>٣</sup> والمرتضى<sup>٤</sup> وسنن<sup>٥</sup> والقاصي<sup>٦</sup> والتهذيب<sup>٧</sup> والصحاح<sup>٨</sup> وابن حمرّة<sup>٩</sup> والكندري<sup>١٠</sup> والمحقق<sup>١١</sup> وصاحب الجامع<sup>١٢</sup> والمصنّف<sup>١٣</sup> وطاهر ابن الجنيّد<sup>١٤</sup>؛ لقول الصادق عليه السلام في حديث أبي بصير: «أزاني إذا جلد ثلاثاً يُقتل في

١. النهاية، ص ٦٩٤.

٢. المبسوط، ج ٨، ص ١١.

٣. المقنعة، ص ٧٧٦.

٤. الانتصار، ص ٥١٩، المسألة ٢٨٥.

٥. العراسم، ص ٢٥١.

٦. المهدب، ج ٢، ص ٥٢٠.

٧. الكافي في الفقه، ص ٤٠٧.

٨. عمدة النزوع، ج ١، ص ٤٢١.

٩. الوسيلة، ص ٤١١.

١٠. إصباح الشيعة، ص ٥١٣.

١١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٤٢؛ المختصر المجمع، ص ٤٢١.

١٢. الجامع للشرائع، ص ٥٥١.

١٣. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٥٥، المسألة ١٢.

١٤. حكاية العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٥٥، مسألة ١٢.

الرابعة»<sup>١</sup>؛ ولأن فيه صَوْناً للنفس المطلوب صَوْنُهَا عن التلف.

الثاني - أوسطها وادّعى ابن إدريس، أنه أظهرها واختارها<sup>٢</sup> - أنه يُقتل في الثالثة، وهو فتوي ابن أبي بويه<sup>٣</sup>؛ لرواية يونس عن الكاظم عليه السلام: أن أصحاب الكبار يقتلون في الثالثة<sup>٤</sup> وخصه الشيخ بما عدا حد الزنى كشرب الخمر<sup>٥</sup>؛ لأن الخاص مقدم على العام.

الثالث - وهو أغربها - أنه يُقتل في الخامسة، ذكره في الخلاف<sup>٦</sup>.

نكتة - خص الشيخ في النهاية من هذا حكمه بغير المملك<sup>٧</sup>، والأظهر العموم.

وأما المملوك فالأجود أنه يُقتل في التاسعة، ذكره في النهاية<sup>٨</sup> واختار القاصي<sup>٩</sup> والمحقق<sup>١٠</sup> وصاحب الجامع<sup>١١</sup>، وهو محارم المختلف<sup>١٢</sup> أيضاً؛ لقول الصادق عليه السلام في رواية عبيد بن رزارة أو يزيد المحلي - شك فيه محمد بن سليمان - «إذا زنت الأمة ثمان مرات

١ الكافي، ج ٧، ص ١٩١، باب أن صاحب الكبيرة يقتل في الثالثة، ج ١؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣٧.

ج ١٢٩؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢١٢، ج ٧٩٠.

٢ السرائر، ج ٣، ص ٤٤٢.

٣ المقنع، ص ٤٣٩ - ٤٤٠، وحكاة عن رسالة علي بن بابويه الصلوة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٥٥، المسألة ١٢.

٤ الكافي، ج ٧، ص ١٩١، باب أن صاحب الكبيرة يقتل في الثالثة، ج ١؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣٧.

ج ١٣٠؛ العروة، ج ٤، ص ٧٢، ج ١٥١؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢١٢، ج ٧٩١.

٥ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣٧، دليل الحديث ١٣٠؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢١٢، دليل الحديث ٧٩١.

٦ الخلاف، ج ٥، ص ٤٠٨، المسألة ٥٥.

٧ النهاية، ص ٦٩١.

٨ النهاية، ص ٦٩٥.

٩ المهذب، ج ٢، ص ٥٢٠.

١٠ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٤٢؛ المختصر النافع، ص ٤٢١.

١١ الجامع بشرائع، ص ٥٥١.

١٢ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٥٦، المسألة ١٢.

رُجِمَتْ فِي التَّاسِعَةِ<sup>١</sup>، وَالْمَرَادُ بِهِ مَعَ تَحْلِيلِ الْحَدِّ.  
 وَقَالَ الْمَفِيدُ<sup>٢</sup> وَالْمُرْتَضَى<sup>٣</sup> وَابْنُ بَابُوهِ<sup>٤</sup> وَسَلَّارُ<sup>٥</sup> وَانْتَفِي<sup>٦</sup> وَابْنُ زُهْرَةَ<sup>٧</sup> وَالْكَثْدُرِيُّ<sup>٨</sup>  
 وَابْنُ إِدْرِيسَ: يُقْتَلُ فِي الثَّامَةِ<sup>٩</sup> لِحَسَنَةِ بُرَيْدٍ عَنِ الصَّادِقِ عليه السلام قَالَ: «إِذَا زَنَى الْعَبْدُ ضُرِبَ  
 خَمْسِينَ إِلَى ثَمَانِي مَرَّاتٍ، فَإِنْ زَنَى ثَمَانِي مَرَّاتٍ قُتِلَ»<sup>١٠</sup>.  
 وَأَجَابَ الْمُصَنِّفُ بِجَوَازِ أَنْ يَكُونَ الْمَرَادُ: قُتِلَ فِي التَّاسِعَةِ<sup>١١</sup>، وَفِيهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّهُ جَرَاءُ  
 الشَّرْطِ فَلَا يَتَعَلَّقُ الشَّرْطُ بِعِيَرِهِ.

وَجَمَعَ الرَّوَنْدِيُّ بَيْنَ الْقَوْلَيْنِ يَحْتَمِلُ الثَّامَةَ عَلَى قِيَامِ الْبَيِّنَةِ بِهَا، وَالتَّاسِعَةَ عَلَى  
 إِقْرَارِهِ بِالزَّنى<sup>١٢</sup>، وَهُوَ تَحَكُّمٌ.

نُكْتَةٌ: قَالَ بَعْضُ الْأَصْحَابِ: إِنْ الْمَمْلُوكُ إِذَا قُتِلَ كَانَتْ قِيَمَتُهُ مِنْ بَيْتِ الْعَالِ لِمَوْلَاهُ<sup>١٣</sup>.

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٣٥، باب ما يجب على المماليك والمكاتبين من التعبد، ج ١٧ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٧، ج ٨٦

٢. المقدمة، ص ٧٧٩

٣. الانتصار، ص ٥١٩، المسألة ٢٨٥

٤. المقنع، ص ٤٣٩، حكاية العلامة عن علي بن بابويه في مصنف الشيعة، ج ٩، ص ١٥٦، المسألة ١٢

٥. المراسم، ص ٢٥٢.

٦. الكافي في الفقه، ص ٤٠٧.

٧. حنية النزوع، ج ١، ص ٤٢٢.

٨. إصباح الشيعة، ص ٥١٣

٩. السرائر، ج ٣، ص ٤٤٢.

١٠. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨، ج ٨٧، ورواه الكليني بمعاونة في السند في الكافي، ج ٧، ص ٢٣٥، باب ما  
 يجب على المماليك والمكاتبين من الحد، ج ١٠

١١. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٥٧، المسألة ١٢

١٢. لم نشر عليه ولا على من حكاة عنه من المتقدمين على الشهيد، ومن التأخرين حكاة عنه الفاضل للهندي في  
 كشف الثنا، ج ١٠، ص ٤٨٣، والطباطبائي في رياض المسائل، ج ١٥، ص ٤٩٦

١٣. القائل هو يحيى بن سعيد في الجامع للشرائع، ص ٥٥١.



ويتخير الإمام في رفع الذمّي الزاني بذمّيّة إلى حاكمهم، والحكم بينهم بشرع الإسلام.

ومن وجد مع زوجته رجلاً يزني بها فله قتلها، ولا يُصدّق إلا بالبيّنة أو تصديق وليها.

ومن افتضّ بكراً بإصبعه فعليه مهر سائرها، ولو كانت أمة فعشّر قيمتها.

ومن تزوّج أمة على حرّة مسلمة ووطيئ قبل الإذن فعليه ثمن حدّ الزاني.

وهو تعويل على تمام الروايتين المذكورتين؛ فإنّ في الأولى: «وعلى الإمام أن يدفع ثمنه إلى مواليه من سهم الرقاب»<sup>١</sup>، وفي الثانية: «وأدّى الإمام قبضته إلى مواليه من بيت المال»<sup>٢</sup>. وهو غير بعيد.

١ أي رواية عبيد بن رزادة أو يزيد المجدي، لكن في تهذيب الأحكام فعلى إمام المسلمين أن يدفع ثمنها إلى موالها من سهم الرقاب.

٢ أي رواية يزيد عن الصادق عليه السلام.

## المقصد الثاني في اللواط

وهو لوط الذكران، فإن أوقب قتيلا معاً إن كانا بالعَيْن عاقلين، حرّين كانا أو عبدين، مسلمين أو كافرين، مُحَصَّنِينَ أو غيرهما، أو بالتفريق، ولو ادّعى المملوك إكراه مولاه صدق.

ولو لاط بصبي أو مجنون قُتِل وأدب الصبي والمجنون.

ولو لاط مجنون بعاقِل قُتِل العاقل وأدب المجنون.

ويختار الإمام في القتل بين ضربه بالسيف والتفريق والرجم والإلقاء من

شاهق، وإلقاء جدار عليه، والجمع بين أحدهما مع الإحراق.

● وإن لم يُوقب جُلدا مائة حرّين كانا أو عبدين، مسلمين أو كافرين،

مُحَصَّنِينَ أو غيرهما، أو بالتفريق على رأي، إلا الذمّي إذا لاط بمسلم فإنه

يُقْتَل، ولو لاط بمثله تخير الحاكم بين رفعه إلى أهله بحلته، وبسب إقامة

الحَدِّ بشرعنا.

---

قوله: «وإن لم يُوقب جُلدا مائة، حرّين كانا أو عبدين، مسلمين أو كافرين، مُحَصَّنِينَ

أو غيرهما، أو بالتفريق على رأي، إلا الذمّي إذا لاط بمسلم فإنه يُقتل».

أقول: الاستثناء من قوله: «بالتفريق»، عبته يتناول الحرّ مع العبد، والمسلم مع الكافر،

والمُحَصَّن مع غير المُحَصَّن، مع أن الذمّي اللاتيط بالمسلم يُقتل، والمراد بـ«اللاتيط» هنا أعمُّ

من الموقب وغيره وإلا لم يفد الاستثناء.

واختلف علماءنا (رضي الله عنهم) في غير الموقب - وهو الفاعل بين الاثنين أو بين

الفَحْدَيْن - فالمشهور: العَلْدَةُ مائة لكلٍ منهما، وهو المراد بقوله: «جلدا مائة» أي كل واحد،

ذهب إليه ابن أبي عقيل<sup>١</sup> والمفيد<sup>٢</sup> والمرتضى<sup>٣</sup> وسلاّر<sup>٤</sup> والتقي<sup>٥</sup> وابن زهرة<sup>٦</sup> والكثيري<sup>٧</sup>  
وابن إدريس<sup>٨</sup> والمحقق<sup>٩</sup>؛ للأصل. ولأنه ضررٌ منفيٌّ بالأصل فيقتصر فيه على المتيقن،  
ولرواية سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلام في رجل يعمل بالرحل، فقال: «إن كان دون الثقب  
فالحدة، وإن كان ثقبٌ أقيم قائماً ثم ضرب بالسيف»<sup>١٠</sup>، والظاهر أن المراد به «الحدة الخلد».  
وقال في النهاية - وتبعه القاضي<sup>١١</sup> وابن حمزة<sup>١٢</sup> والراوندي في الرائع<sup>١٣</sup> -: يرجم إن  
أحصن وإلا جلد مائة<sup>١٤</sup>، جمعاً بين رواية العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام أنه قال: «حدّ  
اللوطي مثل حدّ الرائي» - وقال: - إن كان قد أحصن رُجم وإلا جلد»<sup>١٥</sup>. ونحوها رواية  
حتّاد بن عثمان عن الصادق عليه السلام<sup>١٦</sup>

١ حكاها عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٨٩، المسألة ٤٦

٢ المفظة، ص ٧٨٥

٣ الانتصار، ص ٥١٠، المسألة ٢٨٧

٤ الراسم، ص ٢٥٣

٥ الكافي في الفقه، ص ٤٠٨

٦ غنية النزوع، ج ١، ص ٤٢٥-٤٢٦

٧ إصباح الشيعة، ص ٥١٧

٨ المراتر، ج ٢، ص ٤٥٨

٩ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٤٧؛ المحتصر الباص، ص ٤٢٨

١٠ الكافي، ج ٧، ص ٢٠٠، باب الحد في اللواط، ج ٧، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٥٢، ح ١٩٤؛ الاستبصار،

ج ٤، ص ٢١٩، ح ٨٢٠

١١ المهدب، ج ٢، ص ٥٣٠

١٢ الوسيلة، ص ٤٦٣

١٣ هذا الكتاب فقد ولم يصل إليها، راجع لمريد الاطلاع شهيد الأول حياته وآثاره (حسن الموسوعة، المدخل).

١٤ النهاية، ص ٧٠٤

١٥ الكافي، ج ٧، ص ١٩٨، باب الحد في اللواط، ج ١٠، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٥٤، ح ٢٠٠؛ الاستبصار،

ج ٤، ص ٢٢٠، ح ٨٢٤

١٦ الكافي، ج ٧، ص ١٩٨، باب الحد في اللواط، ج ١٠، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٤٢، ح ٥٠٥٠؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠،

ص ٥٥، ح ٢٠١؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٢٠، ح ٨٢٥

● ولو تكرّر الجلدُ قُتِلَ في الرابعة أو الثالثة على خلافٍ.  
ويُثبِتُ بالإقرارِ أربعَ مرّاتٍ من البالغِ العاقلِ الحرِّ المختارِ، وبشهادةِ أربعةِ رجالٍ بالمعينة، فلو أقرّ دون الأربعِ عَزُرَ، ولو شهد دونها حُدّوا للفرية.  
ويحكمُ الحاكمُ بعلمه.

وبين ما روي من قتل اللواطِ مطلقاً<sup>١</sup>، فعَمِلَ الأوّلُ على غيرِ الموقفِ، والثاني على الموقفِ<sup>٢</sup>، قال المصنّفُ في المختلفِ: لا بأس به<sup>٣</sup>  
وطاهرُ كلامِ أبي بابويه - وابنِ الجُنَيْدِ<sup>٤</sup> - وجوهُ القتلِ مطلقاً، قالوا: «وأما اللواطُ فهو ما بينَ التَّخَذُّنِ، فأما الدُّبُرُ فهو الكُفْرُ بالله العظيم»<sup>٥</sup>، عملاً بروايةِ حذيفة بن منصور عن الصادق عليه السلام أنه سأله عن اللواطِ، فقال: «بينَ أَخَذْنِي» وسأله عن الموقفِ، فقال: «ذاك الكُفْرُ بما أنزلَ الله على نبيِّه»<sup>٦</sup>، وهو محمولٌ على المبالغة في الدسب أو على الاستحليلِ، وابنُ الحُنَيْدِ<sup>٧</sup> روى رواياتٍ تتضمن دليلاً وأقرّها، ثمّ الأصحُّ الأوّلُ.  
تنبيهٌ: العبدُ هنا لا ينتصف عليه بخلاف حدِّ الرّبي، وإيجته إجماعُ<sup>٨</sup> الأصحابِ  
قوله عليه السلام: «ولو تكرّرَ الجلدُ قُتِلَ في الرابعة أو الثالثة على خلافٍ».  
أقول: هذا تحريجٌ على غيرِ قولِ أبي بابويه وابنِ الجُنَيْدِ<sup>٩</sup>، والقولُ بالقتلِ في الرابعة

١ راجع وسائل الشيعة، ج ٢٨، ص ١٥٦ - ١٦٠ أبواب حدِّ اللواط، الباب ١ - ٢

٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٥٥، ديل الحديث ٢٠٣، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٢١، ديل الحديث ٨٢٧.

٣ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٩٠، المسألة ٤٦.

٤ حكاة عند العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٩٠، المسألة ٤٦.

٥ المقنع، ص ٤٣٠: الهداية، ص ٢٩٤، وحكاة عنه وعن رسالة علي بن بابويه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩،

ص ١٨٩ - ١٩٠، المسألة ٤٦.

٦ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٥٣، ح ١٩٧، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٢١، ح ٢٢٨.

٧ حكى العلامة موافقته لقول الصدوق عليه السلام، ولم يحك عنه الرواية، راجع مختلف الشيعة، ج ٩، ص ١٩٠،

المسألة ٤٦، ولم نثر عليها في سائر الكتب.

٨ كما ادّعاء ابن زهرة في غيبة النروع، ج ١، ص ٤٢٦.

٩ لأنّ ظاهر كلامهم القتل مطلقاً من غير تكرارٍ، وتقدّم تحريج أقوالهم قبيل هذا.

والمجتمعان في إزار واحد مجردين ولا رجم يُعرَّان من ثلاثين إلى تسعة وتسعين، فإن قُبل بهما ذلك مرتين حد في الثالثة.  
ويُعزَّر من قتل غلاماً أجنبياً بشهوة.  
والتوبة قبل البيّنة تُسقط الحد لا بعدها، وبعد الإقرار يتخير الإمام.

فتوى النهاية<sup>١</sup> والقاضي<sup>٢</sup> ولتقي<sup>٣</sup> والصهرشني وابن زهرة<sup>٤</sup> وابن حمزة<sup>٥</sup> والكيندري<sup>٦</sup>  
والمحقق<sup>٧</sup> لما تقدم في الزاوي<sup>٨</sup>.  
وهال ابن إدريس يقتل في الثالثة<sup>٩</sup> لما تقدم أيضاً<sup>١٠</sup>، والمعتمد الأول.

١ النهاية ص ٧٠٦

٢ المهذب، ج ٢، ص ٥٣١.

٣ الكافي في الفقه، ص ٤٠٩.

٤ غيبة النروع، ج ١، ص ٤٢٦.

٥ الوسيلة، ص ٤١٤.

٦ إصباح الشيعة، ص ٥١٨.

٧ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١١٤٧، المختصر النافع، ص ٤٢٤.

٨ من حديث أبي بصير عن الصادق عليه السلام الذي تقدم في ص ١٥٨.

٩ السرائر، ج ٣، ص ٤٦١.

١٠ هي رواية يونس عن الكاظم عليه السلام التي تقدمت في ص ١٥٨.

## المقصد الثالث في السحق والقيادة

● تُجْلَدُ المساحقةُ البالغةُ العاقلةُ مائةً جلدةً، حرّةٌ كانت أو أمةً، مسلمةٌ أو كافرةً، فاعلةٌ أو مفعولةٌ، مُحَصَّنَةٌ أو غيرَها على رأي، فإنْ تكررَ الحدُّ ثلاثاً قُتِلَتْ في الرابعة.

قوله: «تُجْلَدُ المساحقةُ البالغةُ العاقلةُ مائةً جلدةً، حرّةٌ كانت أو أمةً، مسلمةٌ أو كافرةً، فاعلةٌ أو مفعولةٌ، مُحَصَّنَةٌ أو غيرَها على رأي». أقول: هذا الإطلاقُ هو مشهورُ الأصحاب، <sup>١</sup> «ختار» المصنفُ <sup>٢</sup> والمرضى <sup>٣</sup> والنقي <sup>٤</sup> وابنُ زُهْرَةَ <sup>٥</sup> والكنْذَرِي <sup>٦</sup> وابنُ إدريس <sup>٧</sup> والمحقق <sup>٨</sup>، وهو ظاهرُ سَلار <sup>٩</sup>؛ لأصالة البراءة، ولرواية زرارة عن الباقر <sup>١٠</sup> أَنَّهُ قَالَ: «المُسَاحِقَةُ تُجْلَدُ» <sup>١١</sup>، وهو يُعْنِي على مَعْنَتَيْنِ: الأولى: أَنَّ العُقُودَ المَعْرُوفَ بِلامِ الجِنْسِيَّةِ لعمومِ الثانية: أَنَّ الجَلْدَ هو الحدُّ المَغَايِرُ للرحم.

١ المقنعة، ص ٧٨٧-٧٨٨.

٢ الانتصار، ص ٥١٣، المسألة ٢٧٩.

٣ الكافي في الفقه، ص ١٠٩.

٤ عية التزويج، ج ١، ص ٤٢٦.

٥ إصباح الشيعة، ص ٥١٨.

٦ السرائر، ج ٣، ص ٤٦٣.

٧ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٤٧؛ المختصر الدمع، ص ٤٢٨.

٨ المرئسي، ص ٢٥٣.

٩ الكافي، ج ٧، ص ٢٠٢، باب الحد في السحق، ج ٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٥٨، ج ٢٠٩، وفيهما: «المسحاقة تُجْلَدُ».

والتوبة تُسَقِّطُ الحَدَّ قبل البيِّنة لا بعدها، ويتخير الإمام لو قابت بعد الإقرار.

وفي الأول كلام، وأمّا الثاني فظاهر.

وقال في النهاية - ومبغة القاضي<sup>١</sup> وابن حمزة<sup>٢</sup> - تُرجم المُخَصَّنَةُ وتُجلد غيرها<sup>٣</sup>،  
لرواية محمد بن أبي حمزة وهشام وحفص عن الصادق عليه السلام أنه دخل عليه بسوء فسأله  
امرأة منهم عن السُّعْق، فقال: «حدُّها حدُّ راني» فقالت المرأة: ما ذَكَرَ الله ذلك في  
القرآن؟ فقال: «بلى» قالت: وأين؟ قال: «هنا أصحابُ الرِّسِّ»<sup>٤</sup>  
وحدُّ الراني مشتركٌ بين الجَلْدِ والرجم، فيكون ذلك الحدُّ مشتركاً  
وأجيب بأنَّ المشترك لا يحمل على معيَّنه لا مجازاً، والأصلُ عدمه، بل على أحدهما  
بقريئة، وهوها الجَلْدُ؛ بقريئة الكتابِ العربيِّ<sup>٥</sup>، وبأنَّه المنبأُ إلى المهم، وبأنَّ فيه جمعاً بين  
الروائتين.

فائدتان:

الأولى: حول المرأة ما ذكر الله ذلك في القرآن؟ إشارته إلى السُّعْق لا إلى الحدِّ، وإن  
كان السؤال عَقِيَّةً؛ لأنَّه عليه السلام أحابها به «أصحابُ الرِّسِّ»، ومن المعلوم أنَّه ليس في القرآن  
تقدير الحدِّ فيهم، بل مُجرَّدُ ذِكْرِهِمْ، وقد قال عليه السلام: «إِنَّ ذلكَ العملَ كانَ فيهم، وهو المرويُّ عن  
الباقر عليه السلام أيضاً».

الثانية: أصحابُ الرِّسِّ اختلفَ فيهم المفسِّرون، فقليل: هم أصحابُ البئرِ التي رَسُّوا

١. المذهب، ج ٢، ص ٥٣١.

٢. الوسيلة، ص ١١٤.

٣. النهاية، ص ٧٠٦.

٤. الكافي، ج ٧، ص ٢٠٢، باب الحد في السُّعْق، ح ١١، لَفَقِيهِ، ج ٤، ص ٤٢ - ٤٣، ح ١٥٠٥٠ تهذيب الأحكام.

ج ١٠، ص ٥٨، ح ٢١٠ والآية المشار إليها قوله تعالى: «وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَجْعَلِ اللَّهُ لَهُ عَذَابًا أَلِيمًا» الفرقان (٢٥):

٣٨: (٥٠) ١٢.

٥. النور (٢٤): ٢: «وَالزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ».

٦. قال الطبرسي في مجمع البيان، ج ٩، ص ١٤٣. فليس الآية ١٢ من (٥٠): وروي ذلك عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليه السلام.

وَتُعَزَّرُ الْأَجْنَبِيَّتَانِ الْمُجْتَمِعَتَانِ فِي إِزَارٍ مُجَرَّدَتَيْنِ، فَإِنْ تَكَرَّرَ التَّعْزِيرُ مَرَّتَيْنِ  
حُدَّتَا فِي الثَّالِثَةِ.

وَلَوْ أُلْقَتْ مَاءُ الرَّجُلِ فِي رَحِمِ الْبِكْرِ، جُذِدَتْا وَغُرِّمَتْ مَهْرٌ مِثْلُ الْبِكْرِ لَهَا، وَلِجِ  
الْوَلَدِ بِالرَّجُلِ.

وَيُجْلَدُ الْقَوَادُّ - وَهُوَ: الْجَامِعُ بَيْنَ الرَّجَالِ وَأَمْثَالِهِمْ لِلوَاطِ، أَوْ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ النِّسَاءِ  
لِلزَّنى - خَمْسًا وَسَبْعِينَ جَلْدَةً، وَيُحْلَقُ رَأْسُهُ وَيُشَهَّرُ وَيُنْفَى، سِوَاءَ الْحُرِّ وَالْمَبْدُوءِ،  
وَالْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ، وَالرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ، إِلَّا فِي الْجَزِّ وَالشُّهْرَةِ وَالنِّفْيِ فَيَسْقُطُ عَنْهَا.  
وَتَتَبَّطُّ بِالْإِقْرَارِ مَرَّتَيْنِ مِنَ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ لِحَرِّ الْمُخْتَارِ، وَبِشَهَادَةِ عَدَلَيْنِ.

نَبَّيْهُمْ فِيهَا بَعْدَ أَنْ قَتَلُوهُ<sup>١</sup>، وَقِيلَ: الرِّسُّ بِرُقٍ قَتَلَ فِيهَا صَاحِبُ «يَس»<sup>٢</sup>، وَقِيلَ: هُمْ أَصْحَابُ  
الْأَخْذُودِ<sup>٣</sup>، وَالْأَظْهَرُ الْأَوَّلُ.

١. قاله حكيمه، كما في مجمع البيان، ج ٩، ص ١٤٢، ذيل الآية ١٢ من ق (٥٠)، والتبيان، ج ٧، ص ٤٩١، ذيل

الآية ٣٨ من الفرقان (٢٥)؛ وفي ج ٩، ص ٣٦١، ذيل الآية ١٢ من ق (٥٠).

٢. قاله الضحاك كما في مجمع البيان، ج ٩، ص ١٤٣؛ والتبيان، ج ٩، ص ٣٦١، ذيل الآية ١٢ من ق (٥٠).

٣. حكاه الطبرسي في مجمع البيان، ج ٩، ص ١٤٢، ذيل الآية ١٢ من ق (٥٠)؛ والرمخري في الكشف، ج ٣،  
ص ٢٨٠، ذيل الآية ٣٨ من الفرقان (٢٥).



## المقصد الرابع في حد القذف

وفيه مطلبان:

[المطلب الأول في أركانه

وهي ثلاثة:

[الركن الأول: الصيغة

وهي الرمي بالزنى أو اللواط، مثل: «أنت زان» أو «لانتط» أو «منكوح في دبره» أو «زيب» أو «لطت» أو «يا زاني» أو «يا لانتط» أو «أنت رابية» أو «رني بك» وما أشبه ذلك، بأي لغة كان مع معرفته، وكذا «لست بولدي» لمن اعترف به، أو «لست لأبيك»

ولو قال: «زنت بك أمك» أو «يا بن الزانية» فحذف للأُم، و«زنى بك أبوك» أو «يا بن الزاني» فحذف للأب، و«يا بن الزانيتين» و«رني بك أبوك» فلهما، و«ولدتك أمك من الزنى» حذف للأُم، • و«ولدت من الزنى» حذف لهما على إشكال، و«يا زوج الزانية» أو «يا أبا الزانية» أو «أخا الزانية» حذف للمنسوب إليه دون المواجه،

---

قوله: • «و«ولدت من الزنى» حذف لهما على إشكال».

أقول: إذا قال لعيره: «ولدت من الزنى» ففيه قولان: أحدهما أن يكون قذفاً للأُم خاصة، لاحتصاص الأم بالولادة ظاهراً، وقد عراها إلى الزنى بحرف الجر، ومقتضى نسبة الأم إلى الرنى؛ لأنه على هذا التقدير تكون ولادتها له عن زنى، ولأنه الظاهر عرفاً،

● و«زَنَيْتَ بفلانة» أو «أُطِيتَ بفلان» قذف للمواجه والمنسوب على إشكال.

والحقيقة العرفية أولى من اللغوية، وهو ظاهر قول المفيد<sup>١</sup>، واختاره الشيخ في النهاية<sup>٢</sup> والقاضي<sup>٣</sup> والصهرشتي والشيخ نجم الدين في النكت<sup>٤</sup>، والمصنف في تلخيص<sup>٥</sup> وقال الفاضل:

نسبته إلى الأبوين واحدة فلا اختصاص، إذ يحتمل أن تكون الأم مكرهة، أو مُشْتَبَهة عليها، أو الأب مكرهاً إن تحقق، أو مُشْتَبَهة عليه، ومع الاحتمال لا تخصيص بالحد<sup>٦</sup> ثم لم يصرح بالوجوب لهما، ولا بالنفي عنهما، فيمكن أن يقال: يجب لهما؛ لأن الولادة إنما يتم بهما، فهما والدان لغة وعرفاً، وقد نسب الولادة إلى الرى، والاحتمال لا ينفي ما ثبت بظاهر اللفظ. ويمكن أن يقال: لا حد لأحدهما؛ قيام الاحتمال بالنسبة إلى كل واحد، وهو دأري للحد؛ إذ هو شبهة، وهو ظاهر فتوى الشرائع<sup>٧</sup>، ويلوح من التحرير<sup>٨</sup>، وفي القواعد جزم بشوئيه لهما<sup>٩</sup>. وأما ما فكلامه يحتمل الثلاثة، أعني الثبوت لهما، والانتفاء عنهما، والثبوت للأُم. وقد وَحَّهنا كل واحد، والأقرب ثبوته لهما قوله: «و«زَنَيْتَ بفلانة» أو «أُطِيتَ بفلان» قذف للمواجه، والمنسوب على إشكال». أقول: هذا الإشكال مبني على مقدمتين:

الأولى: أن القذف بالإكراه على الرنى لا يوجب الحد، وهو المشهور؛ لعدم النسبة فيه إلى القبيح، ولأنه ليس رنباً بالرنب؛ لأن مكرهه غير زان، ولأن القذف مخصص

١. المقعة، ص ٧٩٤.

٢. النهاية، ص ٧٢٣.

٣. المذهب، ج ٢، ص ٥١٧.

٤. نكت النهاية، ج ٣، ص ٣٣٩.

٥. تلخيص الرام، ص ٣٢٤ ولكن فيه نسبة إلى قاتل.

٦. الرائر، ج ٣، ص ٥١٧-٥١٨.

٧. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥٠.

٨. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٠٠-٤٠١، لرقم ٦٩٤٦.

٩. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٤٥.

ولو قال: «يا ديوث» أو «يا كشخان» أو «يا قرنان» وفيهم إفادة الرمي للأخت

في الآية<sup>١</sup> بالزنى المحتاج إلى الشهادة.

ويحتمله؛ لما يتصنّف من القضاة. ويُصغّف بأن ذلك من موجبات التعزير وفي حكمه القذف بالزنى المطلق ثم يثبت الإكراه، وهذا وجوب الحد أقوى.

الثانية: أن مجرد الاحتمال كافٍ في سقوط الحد سواء ادّعاء القاذف أو لا، لعموم: «ادروا الحدود بالشبهات»<sup>٢</sup>.

إذا تقرّر ذلك فإن قلنا. القذف بالزنى الإكراهي أو بالإكراه على الزنى لا يوجب الحد. وقلنا بأن الاحتمال مُسقط فلا حدّهما للمسروب إليه، والآ وجب.

قال في المختلف: يجب؛ لأنه أصاف، رُبي والمواط إليهما<sup>٣</sup>.

وهو مطور فيه؛ لأن لفظ «زنت» لم يتناول إلا لمخاطب، وقوله «بقلانة» ليس فيه نسبة الزنى إليها بلفظه، والظاهر أن مراده بذلك طاهراً

وقال المحقق - تعليلاً لقول المعيد<sup>٤</sup> والشويع في النهاية<sup>٥</sup> والميسوط<sup>٦</sup> والقاضي<sup>٧</sup> والنجاشي<sup>٨</sup> وابن زهرة<sup>٩</sup> والكيدري<sup>١٠</sup> بالوجوب لهما -:

لأن الزنى فعل واحد يقع بين أنيس، فبسببه أحدهما إليه بالفاعلية والآخر بالمفعولية والمفعولية قذف لهما به<sup>١١</sup>.

١. البور (٢٤)، ٤ «والذين يرمون الشخصين ثم لا يؤتى بأربعة شهداء».

٢. الفقيه، ج ٤، ص ٧٤، ح ٥١٤٩؛ كذا المقال، ج ٥، ص ٣٠٥، ح ١٢٩٥٧.

٣. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٦٨، المسألة ١٢٠.

٤. المنقذ، ص ٧٩٢.

٥. النهاية، ص ٧٢٥-٧٢٦.

٦. الميسوط، ج ٨، ص ١٦.

٧. المهذب، ج ٢، ص ٥٤٨.

٨. الكافي في الفقه، ص ٤١٤.

٩. غنية الزوج، ج ١، ص ٤٢٨.

١٠. إصباح الشيعة، ص ٥٢٠.

١١. نكت النهاية، ج ٢، ص ٣٤٥.

والأُم والزوجة حد، وإلا عَزَّزَ إِنْ أَفَادَتِ الشَّتْمَ، وإلا فلا.

وفيه طَرَأَ؛ لأنَّ اختلافَ البَيِّنَةِ يوجبُ التعايرَ، فلملَّ أحدهما كان مُكْرَهاً. وقال في الميسوط: <sup>١</sup>لأنه فعلٌ واحدٌ كِذْبُهُ فيه يَسْتَلْزِمُ كِذْبَهُ في الآخر <sup>٢</sup>وأجاب المحقِّقُ <sup>٣</sup>والمصنِّفُ في التحرير بأنَّ نَمِنَ أَنَّه فعلٌ واحدٌ؛ لأنَّ المَوْحِبَ في الفاعِلِ الأثرَ، وفي المفعولِ التأثيرَ، وهما متعايرن <sup>٤</sup>، وهذا فتوى الفاضل <sup>٥</sup>والمحقِّقِ في النكت <sup>٦</sup>.

وذهب المصنِّفُ في المختلف <sup>٧</sup>إلى قول لمبيدٍ؛ نظرًا إلى ضعف الاحتمالِ، وعدمِ اعتدادِ الشارعِ به في صورة ما إذا قال: «يا مُكْرَهاً في دَهْرٍ» مع احتمال الإكراه. وهو باطلٌ إجماعاً، ولأنَّه إذا تحقَّقَ الزنى مع إكراه أحدهما تحقَّقَ مع إكراههما. وهو ممكنٌ فكأنَّ لا يجب الحدُّ لأحدهما؛ ولأنَّه جازٍ أَنْ يكونَ المواجهةُ مُكْرَهاً والمنسوبُ مختاراً، فلا يجب الحدُّ للمواجه، ولم يَقلْ به أحدٌ، فإذن لا وجه للفرق.

قلت: أمَّا المعارضةُ فظاهرةُ الورودِ؛ لأنَّ قوله: «رَأَيْتُ بِقُلَانَةٍ» في معنى «قُلَانَةُ مَرِيٍّ بِهَا» الذي هو في معنى قوله: «يا مُكْرَهاً في دَهْرٍ»، وأمَّا الباقي فمَطْوَورٌ فيه؛ لأنَّ القائلَ بتحقيقِ الزنى مع الإكراه لا يقولُ بتحقيقِهِ بالنسبةِ إليهما، بل يُلْغِيهِ بالنسبةِ إلى المَكْرَهِ، فلا تَرُدُّ المعارضةُ بتحقيقِهِ مع إكراههما؛ لأنَّه يكونُ مَفْتِياً حينئذٍ لَكِنَّه قد أثبتَ الزنى لِلْمُواجِه فلا يكونُ ناقِيةً متحققاً أعني الإكراه؛ للمنافاة بين الزنى والإكراه.

ومنه تظهرُ المعارضةُ بإمكانِ سقوطِ الحدِّ بمواجهٍ وبالجمله فهذا مبنيٌّ على أنَّ في اللفظِ نسبةَ زنى إليهما، وهو ممنوعٌ، ومع هذا فالأقربُ ما اختاره.

١ الميسوط، ج ٨، ص ١٦

٢ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥٠

٣ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٠١، الرقم ٦٩٤٧

٤ السرائر، ج ٣، ص ٥٢٠

٥ نكت النهاية، ج ٣، ص ٣٤٥-٣٤٦

٦ مختلف الشيعه، ج ٩، ص ٢٦٨-٢٦٩، المسألة ١٢٠

## [الركن] الثاني: القاذفُ

وَيُشْتَرَطُ فِيهِ الْبُلُوغُ وَالْعَقْلُ - سِوَاءُ لَدَكُرٍّ وَالْأُنْثَى - فَيُعَزَّزُ الصَّبِيُّ وَالْمَجْنُونُ وَإِنْ قَذَفَا كَامِلًا.

● وفي المملوك قولان: أحدهما أنه كالحُرِّ، والآخَرُ أَنَّ عَلَيْهِ النِّصْفَ. وكذا الخلافُ في الأمة، فلو ادَّعَاهَا صُدِّقَ مع الجهل، وعلى مدَّعي الحرِّيَّةِ البَيِّنَةُ.

نُكْتَةٌ: إِذَا قِيلَ بِوَجوبِ الْحَدِّ لِهَما لِمَ لَا يَكُونُ لِهَما حَدٌّ إِذَا احْتَمَعَا؟

جوابُ: ذلك مع اتِّحادِ اللَّفْظِ وهو هنا مُتَعَدِّدٌ، وَبَيَّةٌ عَلَيْهِ الْمُحَقِّقُ فِي النُّكْتِ<sup>١</sup>.

قوله: «في المملوك قولان». أحدهما أنه كالحُرِّ، والآخَرُ أَنَّ عَلَيْهِ النِّصْفَ. وكذا الخلافُ في الأمة.

أقول: هل يشترطُ في وجوبِ الحدِّ الكَمالُ - أعني الثَمَانِينَ - على القاذفِ الحرِّيَّةُ أم لا؟ ذهب أَكْثَرُ الْأَصْحَابِ إِلَى أَنَّهُ لَا يَشْتَرَطُ - فَالْعَدُّ مِثْلُ الْحُرِّ وَالْأُمَةُ مِثْلُ الْحُرَّةِ - أَحْبَارُهُ الشَّيْخُ فِي السَّهَابَةِ<sup>٢</sup> وَالْمُخْلَافُ<sup>٣</sup> وَالْمُفِيدُ<sup>٤</sup> وَابْنُ الْحُنَيْدِ<sup>٥</sup> وَالتَّقِي<sup>٦</sup> وَالْقَاصِي<sup>٧</sup> وَسَلَّارُ<sup>٨</sup> وَابْنُ رُفَيْرَةَ<sup>٩</sup> وَابْنُ إِدْرِيسَ<sup>١٠</sup> وَقُطَيْبُ الدِّينِ الرَّائِزِيُّ<sup>١١</sup>.

١. نكت النهاية، ج ٣، ص ٣٤٥: لا يجوز هنا أن يتردّد من اجتماع والافتراد، لأنّ القذف بلفظين ... وإنما يعتبر ذلك لو كان القذف بلفظ واحد.

٢. النهاية، ص ٧٢٢-٧٢٣.

٣. الخلاف، ج ٥، ص ٤٠٣، المسألة ٤٧.

٤. المقنعة، ص ٧٩٢.

٥. حكاية عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٧٦، المسألة ١٣٠.

٦. الكافي، في القذف، ص ٤١٤.

٧. المهذب، ج ٢، ص ٥٤٦.

٨. المراسم، ص ٢٥٦.

٩. غنية التزويج، ج ١، ص ٤٢٧-٤٢٨.

١٠. السرائر، ج ٣، ص ٥١٦.

١١. فقه القرآن، ج ٢، ص ٣٨٩.

مدعين الإجماع<sup>١</sup>، والكيدري<sup>٢</sup> والمحقق في النافع<sup>٣</sup> وصاحب الجامع<sup>٤</sup>، لعموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾<sup>٥</sup> الآية، فإن «الذين» جمعٌ مُعرَّفٌ بلام الجنسين، وقد تقرر في الأصول أنه للعموم<sup>٦</sup>؛ ولقول الصادق عليه السلام في حنة الحلبي: «إِذَا قَذَفَ الْعَبْدُ الْحُرَّ جُلِدَ ثَمَانِينَ، هَذَا مِنْ حَقِّ النَّاسِ»<sup>٧</sup>، وغيرهما من الروايات<sup>٨</sup>

وقال في المبسوط: يجلد العبد أربعين، وروى أصحابنا أنه يجلد ثمانين<sup>٩</sup> وأفتى ابن بابويه بجلد أربعين<sup>١٠</sup>؛ لأصالة البراءة، ولقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَتَيْنَ بِفُحْشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾<sup>١١</sup>، ولا فارق بين العبد والأمة، ولرواية القاسم بن سليمان عن الصادق عليه السلام أنه سأله عن العبد يفترى على الحرِّ كم يجلد؟ قال: «أربعين»، وقال: «إذا أتى بفاحشة فعليه نصف العذاب»<sup>١٢</sup>.

والجواب: حكم الأصل يزول بالدليل هو «الفاحشة» الزنى، كذا ذكره المفسرون<sup>١٣</sup>، ولأنها مكرهة وهي لا تنعم، والروايات معارضة للإجماع فردد، ونسبها الشيخ إلى

١. ادعى الإجماع على عدم شرطية العترة الشريفة في الخلاف، وأن رقة وليس إدريس فقط.

٢. إصباح الشهادة، ص ٥١٩.

٣. المختصر النافع، ص ٤٣٢.

٤. الجامع للشرائع، ص ٥٦٤.

٥. النور (٢٤) ٤.

٦. معارج الأصول، ص ٨٤؛ عبادي الوصول، ص ١٢١-١٢٢.

٧. الكافي، ج ٧، ص ٢٣٤، باب ما يجب على المسالك... ج ١١ تهذيب الأحكام، ج ١، ص ٧٢، ح ٢٧٠؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٢٨، ح ٨٥٢.

٨. الكافي، ج ٧، ص ٢٣٤، باب ما يجب على المسالك... ج ٣ تهذيب الأحكام، ج ١، ص ٧٢-٧٣، ح ٢٧٧، ٢٧٨.

٩. المبسوط، ج ٨، ص ١٦.

١٠. الهداية، ص ٢٩٣.

١١. النساء (٤) ٢٥.

١٢. تهذيب الأحكام، ج ١، ص ٧٣ ح ٢٧٨؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٢٩، ح ٨٦١.

١٣. مجمع البيان، ج ٣، ص ١٣٤؛ معالم التنزيل، ج ٢، ص ٤٦؛ جامع البيان في تفسير القرآن، ج ٥، ص ١٦، ذيل الآية ٢٥ من النساء (٤).

## [الركنُ] الثالثُ: المقدوفُ

وَيُشْتَرَطُ فِيهِ الْبُلُوغُ وَالْعَقْلُ وَالْحَرَبَةُ وَالْإِسْلَامُ وَالْعَفَّةُ، فَلَوْ قَذَفَ صَبِيًّا أَوْ عَبْدًا أَوْ مَجْنُونًا أَوْ كَافِرًا أَوْ مَتَظَاهِرًا بِالزَّانِي عُرِّرَ.

● ولو قال لمسلم حرٌّ: «يا بن الرانية» وكانت [أمه] كافرة أو أمة عُرِّرَ على رأي.

الشدوذ<sup>١</sup>، وتُحْمَلُ عَلَى التَّقِيَّةِ، وَالصَّحْبُ أَنَّ الْمَحْقُوقَ<sup>٢</sup> وَالْمَصْصَفَ<sup>٣</sup> تَقْلَا فِيهَا قَوْلَيْنِ وَلَمْ يُرْجَحَا أَحَدُهُمَا مَعَ ظُهُورِ التَّرْجِيحِ، فَإِنَّ الْقَوْلَ بِالْأَرْبَعِينَ نَادِرٌ جَدًّا.

قوله: «ولو قال لمسلم حرٌّ: «يا بن الرانية» وكانت [أمه] كافرة أو أمة عُرِّرَ على رأي»

أقول: هذا اختيار ابن إدريس<sup>٤</sup> والمحقق<sup>٥</sup>، وخُشِنَ الْمَصْنُفُ فِي الْمَخْتَلَفِ<sup>٦</sup>؛ لِلْأَصْلِ، وَلِأَنَّ الْمَنْسُوبَ إِلَيْهِ كَافِرٌ

وقال الشيخ في النهاية<sup>٧</sup> وأتباعه: بعدد، لحرمة الولد<sup>٨</sup>، ولرواية عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادق عليه السلام أنه سأله عن يهودية والصرائية تحت المسلم فيقذف ابنها، قال «يصرب القاذف؛ لأنَّ المسلم قد حصَّنها»<sup>٩</sup>.

١ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٧٣، ديل الحديث ١٢٧٨، الاستبصار، ج ٤، ٢٢٩، ديل الحديث ٨٦١

٢ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥١

٣ هنا وفي قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٥٤٤؛ ولكن في تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٠٢-٤٠٤، الرقم ٦٩٥٣، قوى القول الأول.

٤ السرائر، ج ٣، ص ٥٢

٥ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥٢، المختصر النافع، ص ٤٢٠.

٦ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٦٧، المسألة ١١٩

٧ النهاية، ص ٧٢٥

٨ كتاب الزواج في التهذيب، ج ٢، ص ٥٤٨.

٩ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٦٧، ج ٢٤٨، ص ٧٥-٧٦، ج ٢٩٠؛ ومثله في الكافي، ج ٧، ص ٢٠٩، باب حد القذف، ح ٢١.

ولو قال للكافر وأمه مسلمة حرة حُدَّ.

ولو قال لابن الملائنة أو لابن المحدودة بعد التوبة حُدَّ لاقبلها.

ويُعزَّر الأب لو قذف ولده وزوجته الميتة إذا كان هو الوارث، ولو كان غيره حُدَّ له تماماً.

ويُحَدُّ الولد بقذف الوالد، والأم بقذف الولد، وبالعكس.

### المطلب الثاني في الأحكام

يجب بالقذف مع الشرائط ثمانون جلدة متوسطة بشيائه، ويُشهر لتجنب شهادته.

ويثبت بإقرار المكلف الحر المختار مرتين، وبشهادة عدلين.

ولو تقاذفا عُرِّرا.

ولا يسقط الحد إلا بالبينة المصدقة أو تصديق المقدوف أو العفو، ويسقط بذلك وبالإلحاح في الزوجة.

وكل تعريض بما يكرهه المواجهة يوجب التعزير، كـ «أنت ولد حرام» أو «حملت بك أمك في حيفها» أو «لم أحذك عذراء» أو «احتلمت بأُمك البارحة» أو «يا فاسق» أو «يا كافر» أو «يا خنزير» أو «يا حقير» أو «يا ضيع» أو «يا أجذم» أو «يا أبرص».

وفيها نظر، لجوار أن يُراد بالضرب التعزير، وقد ابن الجنيد:

يحد أيضاً، قال: وكذلك روي عن الباقر عليه السلام، وقال: وروى الطبري أن الأمر لم يزل على

ذلك إلى أن أشار عبدالله بن عمر بن الخطاب على عمر بن عبدالعزير بأن لا يُحدَّ

مسلم في كافر فترك ذلك<sup>١</sup>

والأصح التعزير.

١ في «ن» م. «عبدالله بن عمر».

٢ حكاة عنه المحقق في نكت النهاية، ج ٣، ص ٣٤٤.



ولو كان المقول له مستحقاً فلا تعزير.

ولو قذف جماعةً بلفظٍ واحدٍ وجازوا به مجتمعين فحدٌ واحدٌ، وإن تفرقوا به فلكلٍ حدٌ، ولو قذفهم على التعاقب فلكلٍ حدٌ.

ويرث حد القذف وارث المال عن ذكرٍ والأنثى عدا الزوج والزوجة.

ولو ورثه جماعةً فعفا أحدهم كان بباقي الجميع وإن كان واحداً.

وللمستحق العفو قبل الثبوت وبعده.

ولا يقيم الحاكم إلا بعد مطالبة.

ولا يطالب الأب لو قذف الولد البالغ الرشيد.

ولو تكرّر الحد ثلاثاً قتل في الرابعة.

ولو قذف فحد فقال: «الذي قلتُ كان صحيحاً عُرِّر»، ولو كرّر القذف فحدٌ

واحدٌ، ولو تخلّل الحد تعدّد.

ولو تنازع الكفار عُرِّروا وإن خشي الفتنة.

وساب النبي وأحد الأئمة يقتله لسامع مع أمن الضرر.

ومدعي النبوة، والشاك في نبوة نبيٍّ من طاهره الإسلام، وعامل السحر

المسلم، يقتلون ولو عمده الكافر أدب.

وكل من فعل محرماً أو ترك واجباً عرّره الإمام بما يراه، ولا يبلغ حد الأحرار

إن كان حراً، وحد العبيد إن كان عبداً.

ولا يؤدّب الصبي والمملوك بأزيد من عشرة أسواط.

ويستحب لمن ضرب عبداً حداً في غيره عتقه.

وكل ما يجب به التعزير لله تعالى يثبت بشاهدين، أو بالإقرار من أهله

مرتين.

وعُرِّر من قذف أمته أو عبده.

- ولا يسقط الحد بإباحة القذف؛ لما فيه من مشابهة حق الله تعالى، ولا يقع موقعه لو استوفاه المذوف، لكن الأغلب حق آدمي؛ لسقوطه بعفوه وانتقاله بالإرث.
- وإنما يجب الحد بقذف ليس على صورة الشهادة.

قوله: «ولا يسقط الحد بإباحة القذف؛ لما فيه من مشابهة حق الله تعالى، ولا يقع موقعه لو استوفاه المذوف، لكن الأغلب حق آدمي؛ لسقوطه بعفوه وانتقاله بالإرث.» أقول: حد القذف مشترك بين الله تعالى وبين آدمي، وإن كان الأغلب فيه حق آدمي وقد ذكر وجه كل واحد من المشابهة.

أما مشابهة حق الله تعالى فقد ذكر فيه وجهين:

أحدهما: أنه لا يسقط بإباحة القذف، كما إذا قال المحضن لغيره: «أقذفني» أو «أبختك قذفي» ويسمي به في المستقبل، فإن ذلك لا تنصص الإقرار بالموجب.

ويحتمل سقوطه بها نظراً إلى تظاهريه به، ولا يريد بقوله: «بإباحته» كون القذف مباحاً كقذف الممرء أو من قامت عليه البيئة.

وثانيهما: أنه لو استوفاه المذوف لم يقع موقعه للمطالبة به ثانياً؛ لأنه منوط إلى نظر الحاكم في تقدير الحد وإلى اجتهاده، بحيث يميز العاقل ويقتض ثانياً.

ويحتمل السقوط؛ لتضمنه العفو؛ لا اعتداد لمستوفي براءة القاذف ورصاء به.

قلت: ولو قيل بالتنصيف على العبد كان وجهاً آخر؛ لمشابهته حق الله تعالى، ومشايعته أيضاً باستيفاء باقي الورثة الحد لو عفا الجميع غيره.

وأما مشابهة حق آدمي فقد ذكر فيه وجهين أيضاً:

أحدهما: سقوطه بعفوه، يريد به عفو المذوف أو عفو جميع الوارث.

والثاني: أنه يورث، فهو كالحقوق المالية.

قلت: ولأنه يتوقف على مطالبته، ولا يستوفي إلا بحضوره، وإنما كان حق آدمي

أغلب؛ لكثرة مشاييعته به وشدة بها.

قوله: «وإنما يجب الحد بقذف ليس على صورة الشهادة.»

أقول: المعنى بصورة الشهادة ما ذكره في آخر الفصل من أنها: «ما أدّى في مجلس

ولو شهد الفاسق حذاً.

● ولو رد القاضي شهادة الأربعة لأداء اجتهاده إلى تفسيقهم فلا حذاً.  
والشهادة هي التي تؤدي في مجلس لقضاء بلفظ «الشهادة» مع الشرائط، وما  
عداه قذف.

القضاء بلفظ الشهادة مع الشرائط.

فقولنا: «ما أدّى» احترازٌ مما لم يؤدّ. وقولنا: «في مجلس القضاء» احترازٌ مما لو قال في  
غيره: أشهد أن فلاناً زاني وقولنا: «بلفظ الشهادة» احترازٌ مما لو قال في مجلس القضاء في  
حال اجتماع الأربعة: يا راي. وقولنا: «مع الشرائط» احترازٌ مما إذا نقصوا عن الأربعة، أو  
تبرعوا بها في وجه، أو كان بعضهم فاسقاً بحمي، أو ظاهر في وجه.

ونقص بقول الشاهد في مجلس القضاء بعد سؤال الحاكم له: «هذا راي» فإنه ليس بلفظ  
«الشهادة» مع أنه غير قذف.

وأجيب: بأن المصنف بلفظ «الشهادة» إنما هو أو ما أدّى معناه، وهنا في تقدير اللفظ: لأن  
الحاكم إذا سأل الشاهد فهو إنما يسأله عن الشهادة، فإذا أجاب كان تابعاً للسؤال.  
وقوله: «ولو شهد الفاسق حذاً» يريد به وحده، أو مع عددٍ ينقص عن الأربعة، وقد تقدّم<sup>١</sup>  
ذكره.

قوله: «ولو رد القاضي شهادة الأربعة لأداء اجتهاده إلى تفسيقهم فلا حذاً»  
أقول: يريد به إذا كان ما فسقهم به مما احتج فيه المجتهدون، بأن كان القاضي يرى أن  
الصعيرة فادحة في العدالة، أو تأخير قضاء العدالة، والشاهد لا يرى ذلك.  
وفيه نظر؛ لأن مخالفة الشاهد إن كانت عن اجتهاد، أو عن تقليد لأهله أو لغير أهله مع  
عدم علمه بحاله، أو تشهياً مع عدم العلم بتحريمه بحيث لا طريق إليه فلا يجوز ردّ شهادته،  
وإن كانت لغير أهله عالماً بحاله، أو تشهياً عالماً بحكمه فهو فاسق قطعاً، فلا مجال للاجتهاد  
حيث إنّه إلا في نحو ما قلناه من قدح الصغيرة، وفيه ما فيه.

## المقصدُ الخامسُ في حدِّ الشربِ

وفيه مطلبان:

### [المطلبُ] الأولُ في الأركانِ

وهي اثنان:

#### [الأول:] الشاربُ

والمرادُ به المتناولُ بشربٍ وأكلٍ صرفاً، ومتمترحاً بالأغذية والأدوية.  
وشرطه: البلوغُ والعقلُ والإسلامُ والاختيارُ والعلمُ. فلا حدُّ على الصبيِّ بل  
يُعرِّضُ، ولا المجنون، ولا العربي، ولا الذميَّ مع الاستتارِ فإنَّ ظهريها حدُّ، ولا على  
المكره، ولا على من اضطرَّه العطشُ أو إساعةُ اللقمة، ولا على جاهلِ التحريمِ،  
ولا جاهلِ المشروبِ. ويثبتُ على العالمِ بهما وإن جهل وجوبَ الحدِّ.

#### الثاني: المشروبُ

وهو كلُّ ما من شأنه أن يُسكرَ وإن لم يبلغ حدَّ الإسكارِ، سواء كان خمرأً أو  
نبيذاً أو بتعاً أو تقيعاً أو مزرراً أو غيرها من لمسكراتِ.  
والفقاعُ حكمه حكمُ المُسكرِ.

والعصيرُ إذا غلي واشتدَّ وإن لم يقذفْ بالزبدِ ولا أسكر، إلا أن يذهبَ ثلثاه أو  
ينقلبَ خلاً.

ولو غلي التمرُ أو الزبيبُ ولم يُسكرْ فلا تحريمُ

## المطلب الثاني في الأحكام

ويجب الحد ثمانون جلدة - رجلاً كان أو امرأة، حرّاً أو عبداً - عارياً على ظهره  
وكتفيه بعد إفاقته.

ولو حُدَّ ثلاثاً قُتِل في الرابعة، ولو تكرّر الشرب من غير حدٍّ فواحد.  
ويثبت الشرب شهادة عدلين ذكّرين، وبالإقرار مرتين من أهله، • ولو شهد  
أحدهما بالشرب، والآخر بالقيء حدٌّ، ويلزم منه الحدُّ لو شهدا بالقيء.

قوله: «ولو شهد أحدهما بالشرب، والآخر بالقيء حدٌّ، ويلزم منه الحدُّ لو  
شهدا بالقيء».

أقول، الأصل فيه ما رواه أصحابنا، منهم الشيخ في التهذيب عن محمد بن أحمد بن  
يحيى، عن موسى بن جعفر البغدادي، عن جعفر بن محمد، عن عبد الله بن عبد الرحمن، عن  
الحسين بن زيد، عن أبي عبد الله عليه السلام، عن أبيه عليه السلام: «أن علياً عليه السلام جلد الوليد<sup>١</sup> لما شهد عليه  
واحد بشربها وآخر بقيئها، وقال عليه السلام: «ما جاءه إلا وقد شربها»<sup>٢</sup>  
وعليه فتوى الأصحاب، ولم أفت فيه عن معانٍ صريحاً.  
لكن العلامة جمال الدين بن طاووس قال في الملاد: لا أضمنُ درك طريقه<sup>٣</sup>، وهو  
يُشعرُ بالتوقف.

قلت: الحجة في ذلك العمل، وأدعى ابن دريس عليه الإجماع<sup>٤</sup>.

١. في جميع المصادر «قدامة بن مطهر» بدل «الوليد»، نعم نسب القصة إلى الوليد المحقق في نكت النهاية، ج ٣، ص ٣١٥.

٢. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٢٨٠ - ٢٨١، ح ١٧٧٢، ورواه الكليني أيضاً في الكافي، ج ٧، ص ٤٠١، باب النوادر،  
ح ٢، والصدوق في الفقيه، ج ٢، ص ٤٢، ح ٣٢٩ وفي جميع المصادر: «ما جاءها حتى شربها».

٣. كتاب الملاد فقد ولم يصل إليها، ولم نثر على من حكى، عنه من المتقدمين على الشهيد، ومن المتأخرين حكاه  
عنه الشهيد الثاني في مسالك الأفهام، ج ١٤، ص ٤٦٧.

٤. السرائر، ج ٣، ص ٤٧٥.

ولا يُعَوَّلُ الحاكمُ على النكحة والرائحة.  
ويكفي أن يقول الشاهد: «شرب مسكراً» أو «ما شرب غيره فسكر».  
● والأقوى الحكم بارتداد من استحلَّ شرب الخمر، فيقتل من غير توبة إن كان  
عن فطرة، ولا يقتل مستحل غيره بل يُحد.

أما لو شهد اثنان بالقيء فقد نص أيضاً كثير من الأصحاب<sup>١</sup> على عينه بوجوب الحد،  
نظراً إلى التعليل المذكور.

وأورد قوله<sup>٢</sup>: «ادروا الحدود بالشبهات»<sup>٣</sup>، فرُئِيَ ما كان مكرهاً.  
وأجيب بأنه لو كان كذلك لادَّعى<sup>٤</sup>؛ ولأن لقيء دليل الشرب، والإكراه خلاف  
الأصل.

وزاد بعضهم إمكان مجامعة القيء للشرب<sup>٥</sup>، فلو شهد أحدهما أنه شربها يوم الجمعة  
وآخر أنه قامها قبل ذلك يوم أو بعدة بأنام كثيرة لم يبعد، وهو حسن.  
قوله<sup>٦</sup>: «والأقوى الحكم بارتداد من استحلَّ شرب الخمر، فيقتل من غير توبة إن كان  
عن فطرة».

أقول: هذا اختيار النقي<sup>٧</sup> وابن إدريس<sup>٨</sup> والمصنف<sup>٩</sup> وفتوى المحقق<sup>١٠</sup>؛ لأنه استحلل  
لما أجمع على تحريمه وعلم من الدين ضرورة، وكل من أنكر ما علم من الدين ضرورة فهو

١. كالشيخ في النهاية، ص ٧١١، وابن إدريس في السرائر ج ٣، ص ١٧٥، والمحقق في شرائع الإسلام، ج ٤،  
ص ١٥٧، وابن حمزة في الوسيلة، ص ٤١٦.

٢. الفقه، ج ٤، ص ٧٤، ج ٥١٤٩.

٣. المورد والمجيب هو ابن إدريس في السرائر، ج ٣، ص ١٧٥، وتبينه المحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥٧.

٤. كابن حمزة في الوسيلة، ص ٤١٦.

٥. الكافي في الفقه، ص ١٣.

٦. السرائر، ج ٣، ص ٤٧٦-٤٧٧.

٧. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٣٤٥، الرقم ٦٨٢٤، قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٥٢، مختلف الشيعة، ج ٩،  
ص ٢٠٤، المسألة ٦٣.

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥٧، المختصر النافع، ص ٣٤.

وبائع الخمر مستحلاً يُستتاب، فإن رجع وإلا قُتل، ويُعزَّر لو لم يستحل، وما  
 عداه يُعزَّر وإن استحلّه ولم يثب.  
 والتوبة قبل البيّنة تُسقط الحدَّ لا بعدها، • وبعد الإقرار قيل: يتخير الإمام.  
 وقيل: يجب الحدُّ هنا.

كافر، والأولى فرضيته، والثانية مقرّرة في الكلام، وكلُّ مَنْ كَفَرَ بعد إسلامه يُقتل إن كان عن  
 فطرة، ويُستتاب لأعها، وهذا يستلزم المدعى.  
 وقال الشيخان<sup>١</sup> وأتباعهما، يُستتاب، فإن تاب وإلا قُتل<sup>٢</sup>، ولم يُفصّل إلى المِطْرة  
 وغيرها، لأنّه ربما عرض شبهة في الشرب واستحلّه، والحدود تُدرأ بالشبهات  
 والتحقيق أن يقال: إن أمكنت الشبهة في حقّه كقرب العهد بالإسلام، أو لغير ذلك فالحقُّ  
 ما قاله الشيخان، وإلا فالحقُّ الأول.

قوله • «وبعد الإقرار قيل يتخير الإمام. وقيل يجب الحدُّ هنا»  
 أقول: التوبة بعد إقامة البيّنة غير مسقط، لِتَحْتَمِ الحدَّ إلا عند التغي، حيث جَوَّزَ للإمام  
 العفو<sup>٣</sup>، والمشهور خلافه  
 أمّا بعد الإقرار ففيه قولان:

أحدهما، يتخير الإمام بين العفو والاستبداد، لإسقاطها تحتم أقوى الدّسّين، أعني  
 الرّجم، فلأن يسقط تحتم أصغيهما أولى، وهو حتيار الشيخ في النهاية<sup>٤</sup> وأتباعه<sup>٥</sup> والإمام  
 المصنّف في المختلف<sup>٦</sup>.

وفيه نظر، للمفارق، وهو تلف المسبّ بحلاف صور التّراج.

١. الشيخ المفيد في المقنعة، ص ١٧٩٩، والشيخ الطوسي في سهاية، ص ٧١١

٢. كالتقاضي في المذهب، ج ٢، ص ٥٢٥ وابن حنّرة في الوسيلة، ص ٤١٦.

٣. الكافي في الفقه، ص ٤١٣

٤. النهاية، ص ٧١٤.

٥. كالتقاضي في المذهب، ج ٢، ص ٥٢٦ وبين حمرة في الوسيلة، ص ٤١٤

٦. مختلف الشبهة، ج ٩، ص ٢٠٥-٦-٢٠٦ المسألة ٦٥

ومن استحل المحرمات المُجمَع عليها - كالميتة والخمر ولحم الخنزير والربا -  
ممن ولد على الفطرة يُقتل، فإن فعله محرماً عُزِّر.

والثاني، تحتم الحد، وهو فتوى الشيخ في المبسوط والخلاف<sup>١</sup> وابن إدريس<sup>٢</sup>  
والمحقق<sup>٣</sup>؛ لثبوت الحد بالإقرار، والأصل بقاؤه، ولأنه لا ينفك عن تهمته في التوبة غالباً.  
وفيه نظراً لأن البحث على تقدير التوبة الحقيقية، ولأن حكم الرجم خلاف الأصل،  
فيقتصر فيه عليه، وأعله الأقرب.

١ المبسوط، ج ٨، ص ١٤ لم نشر عليه في مظانه في كتاب الخلاف، نعم حكاه عن الكتابين ابن إدريس في  
السرائر، ج ٣، ص ١٤٧٩ والقاض لأبي في كشف الرموز، ج ٢، ص ٥٧١.

٢ السرائر، ج ٣، ص ٤٧٩.

٣ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥٧-١٥٨.



## المقصدُ السادسُ في السرقة

وفيه مطالبُ:

### [المطلبُ] الأولُ: السارقُ

وشرطه البلوغُ، فالصبيُّ يؤدَّبُ وإن تكرر منه.

والعقلُ، فلا حدٌّ على المجنون.

وارتفاعُ الشهية، فلو توهم الملكُ فإن الخلافُ، أو سرق من المُشتركِ ما يظنُّه

نصيبه مراد فلا قطع، وكذا العنيفة، أو سرق ملك نفسه من المستأجر والمرتهن.

وهتك الحرز مُنفرداً أو مُشاركاً فلو هتك غيره وأخرج هو فلا قطع.

وإخراج المتاع بنفسه أو بالشركة، إمّا بالمباشرة أو بالتسبيب، كوضعه على

دابة، أو جناح طائر، أو على وجه الماء، أو أمره للتسبيبي بإخراجه.

ولو نقب وأخرج في ليلة أخرى قطع، إلا مع إهمال المالك بعد اطلاعه.

ولو اشتركا في النقب والإخراج قطعاً بل بلغ نصيب كل واحدٍ نصيباً.

ولو اشتركا في النقب وأخرج أحدهما اختص بالقطع.

ولو أخرج أحدهما إلى حد النقب فأدخل الآخر يده فأخرجه قطع خاصة.

ولو أخرج الأول إلى ظاهر النقب فأخذه الآخر قطع الأول خاصة،

● ولو جعله في وسط النقب فأخذه الآخر فالأقرب سقوط القطع عنهما؛ إذ

لم يخرج كل منهما عن كمال الحرز.

---

قوله: «ولو جعله في وسط النقب فأخذه الآخر فالأقرب سقوط القطع عنهما؛ إذ

لم يخرج كل منهما عن كمال الحرز».

ولو أكل في الجزر أو ابتلع جوهرة ولم يقصد الانفصال عنه فلا قطع، ولو قصد قطع.

أقول: يريد إذا تقبها معاً فوضع المتاع أحدهما في وسط النقب وأخذة الآخر ففيه وجوه ثلاثة:

الأول: أنه لا قطع على أحدهما، وهو مصحح الميسوط<sup>١</sup>، وتبعة ابن البراج<sup>٢</sup>، لأن كل واحد لم يخرج من كمال الجزر، فإن الأول أخرجته إلى نصفه مثلاً، والثاني أخرجه من نصفه، فهو كما لو وضعت الأول في ذلك الموضع فأخذت غيره ممن لم يشارك في النقب، وفيه نظراً للفرق الظاهر.

الثاني: وجوب القطع عليهما معاً؛ لأنه تم لإخراج بتعاونهما، فهو كما لو أخرجهما دفعةً، ولأنه يصير ذريعة إلى إسقاط الحد.

الثالث: وجوب القطع على المخرج له أخيراً؛ لأنه لم يتحقق الإخراج إلا بفعله؛ ولهذا لو بقي في النقب لم يجب القطع قطعاً، وهو فتوى ابن أبي إسحاق<sup>٣</sup> وفيه نظراً؛ لأنه لا يلزم من وجود المملوك عند الجزر الأخير كونه علةً. وقال في المختلف.

إن امتنع وقوع مقدور بقاؤين قطعاً، لعدم الفرق بين قطع كمال المسافة دفعةً أو على التعاقب؛ لمسايرة الصادر عن كلي منهما للأخر والمجموع منهما، وإن جاز فالقطع على الآخر؛ للفرق إذن بين وقوع قطعهما دفعةً أو على التعاقب<sup>٤</sup>.

لعدم الشراكة في الثاني دون الأول.

ولقائل أن يقول: على تقدير الامتناع نسمع عدم الفرق؛ لجواز أن يستند موجب القطع إلى الإخراج الصادر منهما معاً من أوله إلى آخره وإن لم يكن لكل واحد شركة فيما فعله الآخر، بل ربما كان هو الواقع؛ لأنه المتعارف من قولنا أخرجهما.

١. الميسوط، ج ٨، ص ٢٧.

٢. المهذب، ج ٢، ص ٥٣٩؛ جواهر الفقه، ص ٢٢٧، المسألة ٧٨٤.

٣. السرائر، ج ٣، ص ٤٩٧-٤٩٨.

٤. مختلف الشبهة، ج ٩، ص ٢٣٢، المسألة ٨٦.

وَيُشْتَرَطُ أَنْ لَا يَكُونَ وَالِدًا مِنْ وَلَدِهِ فَإِنَّهُ لَا قَطْعَ، وَبِالْعَكْسِ يَقْطَعُ، وَكَذَا تُقْطَعُ  
الْأُمُّ لَوْ سَرَقَتْ مَالَ الْوَلَدِ.

وَأَنْ يَأْخُذَ سِرًّا، فَلَوْ أَخَذَهُ قَهْرًا أَوْ بِالْحَيَاةِ لَوْ دِيعَتْهُ وَلَا قَطْعَ.

وَلَا فَرْقَ بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ وَالْحُرِّ وَلِذَكَرٍ وَغَيْرِهِمْ.

وَلَا يَقْطَعُ الرَّاهِنُ وَلَا الْمُؤَجَّرُ، وَلَا يَقْطَعُ عَبْدُ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ وَإِنْ كَانَ لِلْغَنِيمَةِ،  
بَلْ يُؤَدَّبُ.

وَيُقْطَعُ الْأَجِيرُ لَوْ أَحْرَزَ مِنْ دُونِهِ، وَالصَّيْفُ كَذَلِكَ، وَالرَّوْبُحُ وَالزَّوْجَةُ،  
وَلَوْ ادَّعَى السَّارِقُ الْهَبَةَ أَوْ الْإِذْنَ أَوْ الْمِلْكِيَّةَ قُدِّمَ قَوْلُ الْمَالِكِ وَلَا قَطْعَ.

### المطلب الثاني: المسروق

وشرطه أن تبلغ قيمته ربع دينار ذهباً خالصاً مضروباً بسكة المعاملة قطعاً، لا  
باجتهاد المقوم من أي نوع كان المال.

وَيُقْطَعُ فِي حَاتَمِ وَرْتِهِ سُدُسُ وَفِيهِ رُبْعٌ.

وَلَوْ ظَنَّ الدَّنَانِيرَ قُلُوساً لَا تَبْلُغُ نِصَاباً قُطِعَ.

● وَلَوْ سَرَقَ قَمِيصاً قِيمَتُهُ أَقْلُ وَفِيهِ نِصَابٌ لَا يَعْلَمُهُ فِيهِ الْقَطْعُ إِشْكَالٌ.

واعلم أن البحث هنا إنما يتم لو بلغ نصيب كلٍ منهما نصاباً، أو نصيبهما معاً على ما  
سأتي<sup>١</sup>. والأقرب القطع على الأخير<sup>٢</sup>.

قوله: «ولو سرق قميصاً قيمته أقل وفيه نصاب لا يعلمه ففي القطع إشكال».

أقول: ينشأ من تحقق إخراج النصاب بفعله من الجزز بعد الهتك، وكل من فعل ذلك

قُطِعَ، ومن عدم القصد إلى إخراج النصاب إجمالاً أو تفصيلاً.

وإنما قلنا: «إجمالاً»؛ لأن من سرق صرةً يظنها قُلُوساً فتظهر دنانيرٌ يُقْطَعُ؛ لتحقيق القصد

الإجمالي، وهنا لم يتحقق أحدهما. ويعوى القطع بشهادة العمال وتوجه القصد إليه لو علمته.

١ يأتي في ص ١٩١.

٢ حملة. «والأقرب القطع على الأخير» لم ترد في «س. أ».

ولو أخرج نصف الثوب من النقب فلا قطع وإن كان المخرج أكثر من نصاب.  
ولو أخرج نصاباً من جرّين فلا قطع.  
وأن يكون مُحَرَّزاً بقفل أو غلق أو دفن، فلا قطع في المأخوذ من غير جرّ،  
كالحنّامات والمساجد وإن راعاه المالك.  
● ولا في سارق ستارة الكعبة على رأي، ولا في السارق من الجيب والكم  
الظاهرين، بل يُقَطَّع من الباطنين، ولا في ثمرة الشجرة عليها، بل مُحَرَّزَةً.  
ولا على من سرق ما كولا عام مجاعة.  
ولا على سارق الجمال والغنم في الصحراء مع إشراف المالك عليها.

قوله: «ولا في سارق ستارة الكعبة على رأي».

أقول: هذا قول القاضي ابن إدريس<sup>١</sup>، لأنها لا تُسَمَّى جزراً عرفاً، ولأن الناس في  
عشيانها شرع، ولأصله البراءة.  
وقال في المبسوط<sup>٢</sup> والخلاف<sup>٣</sup> وتبعية القاضي<sup>٤</sup>، يُقَطَّع من سرق منها ما قيمته رُبْع  
دينار<sup>٥</sup>؛ لعموم الآية<sup>٦</sup> والأحاديث<sup>٧</sup>، ولرواية أصحابنا أن الإمام عليه السلام إذا قام قَطَعَ أيدي  
بني شيبه، وعَلَّقَ أيديهم على البيت، وبأدى مناديتهم: هؤلاء سراق بيت الله<sup>٨</sup>.

١ السرار، ج ٣، ص ٤٩٩

٢. المبسوط، ج ٨، ص ٢٣

٣. المذهب، ج ٢، ص ٥٤٢.

٤ الخلاف، ج ٥، ص ٤٢٩، المسألة ٢٢

٥. المائدة (٥) ٣٨.

٦ راجع على سبيل المثال الكافي، ج ٧، ص ٢٢١، باب قيمة ما يقطع فيه السارق، ج ١ - ٢ و ٦ تهذيب الأحكام

ج ١٠، ص ٩٩ - ١٠٠، ج ٣٨٤ - ٣٨٩، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٣٨ - ٢٣٩، ج ٨٩٦ - ٩٠١

٧. الكافي، ج ٤، ص ٢٤١ و ٢٤٢، باب ما يهدى إلى الكعبة، ج ١ و ٤، الإرشاد، ج ٢، ص ٣٨٣ - ٣٨٤، فصل سيرة

القائم عليه (صم) مصنفات الشيخ المفيد، ج ١١، تهذيب الأحكام، ج ٩، ص ٢١٢ - ٢١٣، ج ٨٤٦ - ٨٤٧، علل

الشرائع، ج ٢، ص ١١٣ - ١١٤، الباب ١٤٧، ج ٣ و ٤ مع تفاوت في العبارة. وفي بعض المصادر، «مناديتهم» بدل

«مناديتهم» وما أثبتناه مطابق لجميع النسخ.

وَيُقَطَّعُ سَارِقُ الصَّغِيرِ الْمَمْلُوكِ حَدًّا، وَالْحَرُّ مَعَ بَيْعِهِ حَدًّا دَفْعًا لِفْسَادِهِ.  
وَلَوْ نَقَبَ بَيْتَهُ وَأَخْرَجَ مَالَ الْمُسْتَأْجِرِ، أَوِ الْمُسْتَعِيرِ قُطْعًا، لَا مَالَ الْغَاصِبِ.  
وَمَنْ سَرَقَ الْوَقْفَ مَعَ مَطَالِبَةِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، • أَوْ بَابَ الْحِرْزِ عَلَى رَأْيٍ،

وَأَحَابِ ابْنِ إِدْرِيسٍ<sup>١</sup> وَالْمَصْنُفُ:

بِأَنَّ الْآيَةَ وَالْأَحَادِيثَ مَحْصُوصَةً قُطْعًا بِغَيْرِ<sup>٢</sup> الْحِرْزِ، وَقُطْعًا أَيْدِي بَنِي شَيْبَةَ جَازِ اسْتِنَادَهُ  
إِلَى سَرِقَةِ مَا أُرْحَرِرَ بِقُلُوبِ أَوْ ذَنُوبِ، أَوْ نَفْسَادِهِمْ، وَالْأَوَّلَى عَدَمُ الْقُطْعِ<sup>٣</sup>.  
قَوْلُهُ: «أَوْ بَابَ الْحِرْزِ عَلَى رَأْيٍ».

أَقُولُ: هَذَا عَطْفٌ عَلَى مَا يَقْطَعُ فِيهِ، وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى تَفْسِيرِ الْحِرْزِ فَقِيلَ: الْحِرْزُ هُوَ مَا  
يَكُونُ سَارِقَهُ عَلَى خَطَرٍ، خَوْفًا مِنَ الْإِطْلَاعِ عَلَيْهِ<sup>٤</sup>.

وَيَضَعُفُ فِي عَكْسِهِ بِالْدارِ الْمُفْتَحَةِ الْأَبْوَابِ فِي الْبُيُوتِ وَصَاحِبِهَا لَيْسَ فِيهَا  
وَقَالَ الشَّيْخُ فِي النِّهَايَةِ<sup>٥</sup> وَأَتْبَاعُهُ هُوَ كُلُّ مَوْضِعٍ لَيْسَ لِعَبْرِ الْمَالِكِ دُخُولُهُ<sup>٦</sup>  
وَيَنْتَقِصُ فِي عَكْسِهِ بِمَا انْتَقَصَ بِهِ الْأَوَّلُ، وَلَعَلَّهُ أَرَادَ سَلْبَ الْقُدْرَةِ.  
وَقِيلَ: مَا رَاعَاهُ الْمَالِكُ<sup>٧</sup> وَقِيلَ مَا كَانَ مُقْلَقًا عَلَيْهِ أَوْ مُقْلَقًا أَوْ مَدْعُومًا<sup>٨</sup>

فَعَلَى الْأَوَّلِ يَقْطَعُ سَارِقُ بَابِ الْحِرْزِ، وَالْحَلْفَةُ الْمُسَمَّرَةُ فِي الْبَابِ، وَعَلَى الثَّانِي  
وَالرَّابِعِ لَا يُقْطَعُ لِأَعْدَمِ تَحَقُّقِ مَعْنَاهُمَا هُنَا، وَعَلَى الثَّلَاثِ يَقْطَعُ إِنْ كَانَ مَرَاعَى  
وَالْآفَلا

١ السرائر، ج ٣، ص ٤٩٩.

٢ ما أُنْتَهَى مِنْ جَمِيعِ السَّحْ سَوَى «أ»، وَفِيهَا «بَعِي الْحَرَر» بِذَلِكَ «بَعِي الْحَرَر» وَقَالَ الْعَلَّامَةُ فِي مُخْتَلَفِ الشَّيْخَةِ:  
وَالْآيَةُ وَالْخَبَرُ مَخْصُوصَانِ بِالْحِرْزِ إِجْمَاعًا

٣ مختلف الشَّيْخَةِ، ج ٩، ص ٢٣٤، الْمَسْأَلَةُ ٨٨.

٤ الْقَاتِلُ هُوَ الْعَلَّامَةُ فِي قَوَاعِدِ الْأَحْكَامِ، ج ٣، ص ٥٦٠.

٥ النِّهَايَةُ، ص ٧١٤.

٦ مِنْهُمْ الْقَاصِي فِي الْمَهْذَبِ، ج ٢، ص ٥٣٧، وَابْنُ حَمْرَةَ فِي الْوَسِيلَةِ، ص ٤١٨.

٧ الْقَاتِلُ هُوَ الشَّيْخُ فِي الْمَبْسُوطِ، ج ٨، ص ٢٤.

٨ الْقَاتِلُ هُوَ ابْنُ إِدْرِيسَ فِي السَّرَائِرِ، ج ٣، ص ٤٨٢، وَالتَّحْقِيقُ فِي الْمَخْتَصَرِ النَّافِعِ، ص ٤٣٦.

- والمال من الباب المفتوح مع حراسة المالك على إشكال.
- وسارق الكفن وإن لم يكن نصاباً على رأي، ولو نبش ولم يأخذ عُزْر.

والشيخ\* اختار القطع في الخلاف<sup>١</sup> والمبسوط<sup>٢</sup>، وتبعه القاضي<sup>٣</sup>؛ بناءً على المراعاة، أو على جريانه مجرى ما ليس لغير المالك دخوله.

وإن إدريس اختار عذمه<sup>٤</sup> بناءً على الرابع. قال في المختلف: ولا بأس به<sup>٥</sup>. والمراد بالباب هنا باب الدار. أما باب الحراثة التي هي الدار، فإن كان معلقاً فهو حرزاً عند الشيخ<sup>٦</sup>. وإلا فليس بحرر، ولم يعتبر في باب الدار الإغلاق، وفي حكم الباب آلات الحائط؛ لأنه مَحْرُزٌ في الحائط، وما قاله الشيخ قريب.

قوله\*، «والمال من الباب المفتوح مع حراسة المالك على إشكال». أقول: هذا يسي على ما تقدم من تفسير الحرز. فعلى الثلاثة الأول يقطع، وعلى الرابع لا يقطع، والخلاف بين من تقدم.

ويؤيد الرابع ما رواه السكوبي عن الصادق، عن الباقر، عن علي\* قال: «لا يقطع إلا من نَقَبَ نقباً<sup>٧</sup> أو كسر قفلاً»<sup>٨</sup>، فالإشكال ينشئ من شك في كونه حرزاً قوله\*، «وسارق الكفن وإن لم يكن نصاباً على رأي».

أقول: هذا ظاهر كلام الشيخ<sup>٩</sup> والقاضي<sup>١٠</sup>، وأفتى به ابن إدريس<sup>١١</sup> في آخر المسألة.

١. الخلاف، ج ٥، ص ٤٥٢، المسألة ٥٢.

٢. المبسوط، ج ٨، ص ٢٥.

٣. المهذب، ج ٢، ص ٥٢٨.

٤. السرائر، ج ٢، ص ٥٠١.

٥. مختلف الشيعية، ج ٩، ص ٢٥٣، المسألة ١٠٦.

٦. المبسوط، ج ٨، ص ٢٥.

٧. هكذا في النسخ ولكن في المصادر: «من نقب بيتاً».

٨. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٠٩، ح ٤٢٣؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٤٣، ح ٩١٨.

٩. النهاية، ص ٧٢٢؛ المبسوط، ج ٨، ص ١٣٤؛ الخلاف، ج ٥، ص ٤٣٣، المسألة ٢٨.

١٠. المهذب، ج ٢، ص ٥٤٢.

١١. السرائر، ج ٢، ص ٥١٤-٥١٥.

## فإن تكرر وفات السلطان قُتل.

بناءً على أن القبر حرر للكفن، وأن الكفن لا يعتبر بلوغة نصاباً

أما الأول: فهو مشهور الأصحاب إلا الصدوق<sup>١</sup>، فإن ظاهره أنه ليس حرراً.

وأما الثاني: فلصحيحة حفص بن البخري عن الصادق عليه السلام أنه قال «حدّ النباش حدّ السارق»<sup>٢</sup>، وهو أعلم من أخذ النصاب وعدمه.

وفيه نظر؛ لأنهم لا يقولون يقطعه بمجرد لبس في المرة الأولى، بل بالأخذ، فإذا حاز مخالفة الظاهر باسقاط الأخذ فلم لا يجوز مخالفته باسقاط النصاب؟

ولأنه جعله حدّ السارق، فيشترط فيه ما يشترط في السارق؛ ولقول علي عليه السلام في رواية أبي الجارود: «يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الأحياء»<sup>٣</sup>؛ ولرواية إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام: «أن علياً عليه السلام قطع ناساً القبر، فقبل له أن يقطع في الموتى» فقال «إنّا لقطع لأموالنا كما نقطع لأحيائنا»<sup>٤</sup>

ويرد عليهما أن التشبيه يستدعي اشتراط ما شرط في المشبه به.

وقال المعيد<sup>٥</sup> وسلاز<sup>٦</sup> والتقي<sup>٧</sup> وابن زهرة<sup>٨</sup> والكيذري<sup>٩</sup> وابن حمزة<sup>١٠</sup> والمحقق

١. المقنع، ص ٤١٧.

٢. الكافي، ج ٧ ص ٢٢٨، باب حدّ النباش، ج ١١ تهذيب الأحكام، ج ١٠ ص ١١٥، ج ٤٥٧: الاستبصار، ج ٤، ص ٢١٥، ج ٩٢٦.

٣. الكافي، ج ٧ ص ٢٢٩، باب حدّ النباش، ج ٤ تهذيب الأحكام، ج ١٠ ص ١١٥، ج ٤٥٨: الاستبصار، ج ٤، ص ٢١٥، ج ٩٢٧.

٤. الفقيه، ج ٤، ص ٦٧، ج ٥١٢٢ مرسلاً تهذيب الأحكام، ج ١٠ ص ١١٦، ج ٤٦٤: الاستبصار، ج ٤، ص ٢١٦، ج ٩٢٣.

٥. المقمّة، ص ٨٠٤.

٦. المراسم، ص ٢٥٨.

٧. الكافي في الفقه، ص ٤١٢.

٨. غنية النزوع، ج ١، ص ٤٣٤.

٩. إصباح الشيعة، ص ٥٢٤.

١٠. الوسيلة، ص ٤٢٢.

## ● ولو سرق اثنان نصاباً قطعاً على رأي، وسقط عنهما على رأي.

في الشرائع. يشترط<sup>١</sup>؛ لعموم الأحاديث الدالة على اشتراط النصاب<sup>٢</sup>، وعدم وجود المخصّص، وهو ظاهر كلام ابن الجنيّد<sup>٣</sup>. وقال لشيخ في الاستبصار. لا يقطع إلا مع اعتياد إخراج الكفن<sup>٤</sup>.

قال المحقق في النكت:

وهو جيّد، لكنّ الأحوط اعتبار النصاب في كل مرة؛ لما روي عنهم عليهم السلام أنّهم قالوا: «لا تقطع يد السارق حتى تبلغ سرقته ربع دينار»<sup>٥</sup>. قال: وهذا متفق عليه<sup>٦</sup>. وقال الصدوق في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه: لا يقطع إلا مع التبش مراراً<sup>٧</sup>. ولم يذكر السرقة ولا بلوغ النصاب، والأصحّ القطع مع إخراج النصاب ولو بأوّل مرة. وبعل ابن إدريس الإجماع على قطعه مطلقاً<sup>٨</sup>. قال المحقق: وهو غفول عن اختلاف الفقهاء، واختلاف الأخبار المنقولة عن أهل البيت عليهم السلام. قوله عليه السلام: «ولو سرق اثنان نصاباً قطعاً على رأي، وسقط عنهما على رأي». أقول: المراد به إذا وصعا أيديهما على نصاب بعد أن هككا الحرز، لا بأن أخرج كل منهما نصف نصاب مثلاً، فإنّه لا قطع فيه قطعاً.

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٣.

٢. راجع على سبيل المثال: الكافي، ج ٧، ص ٢٢١، باب قيمة ما يقطع فيه السارق؛ وتهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٩٩ - ١٠٠، باب الحد في السرقة والحيانة. ٣. والاستبصار، ج ٤، ص ٢٣٨ - ٢٤٠، باب مقدار ما يجب فيه القطع.

٤. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٣٨، المسألة ٩٢.

٥. الاستبصار، ج ٤، ص ٢٤٧، دليل الحديث ٩٢٥.

٦. الكافي، ج ٧، ص ٢٢١ - ٢٢٢، باب ما يقطع فيه السارق، ج ٢، ١٦، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٩٩ - ١٠٠.

٧. ح ٢٨٤ - ٢٨٩، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٣٨ - ٢٣٩، ح ٨٩٦ - ٩٠١.

٨. نكت النهاية، ج ٣، ص ٣٣٦ - ٣٣٧.

٩. المقنع، ص ٤٤٧؛ الفقيه، ج ٤، ص ٦٧، ح ٥١٢١.

١٠. السرائر، ج ٣، ص ٥١٥.

١١. نكت النهاية، ج ٣، ص ٣٣٧.



## ولو أخرج النصاب في دفعتين وجب القطع.

وللأصحاب هنا قولان:

الأول: القطع على كل منهما، وهو اختيار المرتضى<sup>١</sup> والمفيد<sup>٢</sup> والشيخ في النهاية<sup>٣</sup> والقاضي<sup>٤</sup> والفتي<sup>٥</sup> وابن رهرة<sup>٦</sup> وابن حمزة<sup>٧</sup> والصرشتي؛ لأن النصاب قد خرج قطعاً، فحروجه إنما بهما، أو بأحدهما بعينه أو لا بعينه، أو لا بهما، والأقسام بأسرها باطلة إلا الأول. أما الثاني: فلم يرد الأولوية؛ إذ سببه إليهما واحدة. وكذا الثالث؛ لاستحالة استناد المعين إلى المطلق. والرابع محال قطعاً، فتعين الأول، ولأنه جار مجرى الجماعة يقتلون واحداً.

الثاني: لا قطع على أحدهما، وهو مذهب الشيخ في الخلاف<sup>٨</sup> والمبسوط<sup>٩</sup> وابن الجنيّد<sup>١٠</sup> وابن إدريس<sup>١١</sup>، ومختار المختلف.

للأصل: ولأن موجب القطع هو إخراج المعين ولم يحصل من كل واحد منهما تمامه وإلا لا يمتنع على المعلوم الشخصى عدل كثيرة، بل بعضه، وبعضه ليس تمامه، وإذا انتهى الموجب انتفى الحكم<sup>١٢</sup>.

وهو قوي.

والجواب عن الأول أننا نقول: حصل بهما

قوله. فيجب على كل واحد منهما قسماً، ممنوع؛ لأنه إنما يجب على تقدير حصول

١. الانتصار، ص ٥٣٦، المسألة ٢٩٥.

٢. المقنعة، ص ٨٠٤.

٣. النهاية، ص ٧١٨-٧١٩.

٤. المذهب، ج ٢، ص ٥٤٠.

٥. الكافي في الفقه، ص ٤١١.

٦. غنية النزوع، ج ١، ص ٤٣٣.

٧. الوسيلة، ص ٤١٩.

٨. الخلاف، ج ٥، ص ٤٢٠، المسألة ٨.

٩. المبسوط، ج ٨، ص ٢٨.

١٠. حكاة عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٢٨، المسألة ٨٤.

١١. السرائر، ج ٣، ص ٤٩٢-٤٩٣.

١٢. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٢٨-٢٢٩، المسألة ٨٤.

ولو أحدث ما ينقصه عن النصاب - كقطع الثوب قبل الإخراج - فلا قطع، أما لو نقصت قيمته بعده قبل المرافعة ثبت القطع.

ولو قال المسروق منه: «هو لك» فأنكر فلا قطع.

● ولو قال السارق: «هو ملك شريكي في السرقة» فلا قطع، فإن أنكر شريكه لم يقطع المدعي، وفي المنكر إشكال.

الإخراج التام لكل واحد منهما، والقتل منصوص على عينيه، ولأنه لا يعتبر في القتل حصول مجموع الإزهاق؛ ولهذا لو جرحه اثنان فصرى الجرحان قتلا به، مع أنه لم يحصل تمام القتل لكل واحد منهما.

قوله: «ولو قال السارق: «هو ملك شريكي في السرقة» فلا قطع، فإن أنكر شريكه لم يقطع المدعي، وفي المنكر إشكال»

أقول: يشأ من تحقق موجب القطع وانتفاء المانع فيقطع. أما تحقق الموجب: فلاته أخذ النصاب من حرز هتكه، وأما انتفاء المانع: فلا يفسد إلا الشبهة وهو لا يدعيها ومن جواز صدق المدعي في تملك شريكه، فتحصل عند الحاكم شبهة، فيدخل تحت عموم قوله: «ادروا الحدود بالشبهات»<sup>١</sup>، ولأنه يجري مجرى دعوى المالك بملك السارق وتكذيب السارق، فإنه لا يقطع؛ ولأن: بسقاط الحد عن المدعي<sup>٢</sup> إنما كان لتحويل ملك الشريك، وهو قائم في حق الشريك، فلا قطع.

والأقرب الأول.

والجواب عن الثاني أن الشبهة الحاصلة عند الحاكم تصف بانكار السارق فلا يبقى لها أثر، والفرق في الثاني حاصل؛ لعدم مطلبة المالك، والوجوب يتوقف على المرافعة، ولأن قول المالك يتوقف على تملك له ظاهراً بخلاف قول السارق وعدم قطع المدعي؛ لتوهمه ملك الشريك لا لتجويز الملك، ولو سلم فإنكار الشريك بنفسه، وهو مختار التحريم<sup>٣</sup> والقواعد<sup>٤</sup>.

١ الفقيه، ج ٤، ص ٧٤، ح ٥١٤٩؛ كبر العتال، ج ٥، ص ٣٠٥، ح ١٢٩٥٧

٢ في «س» أ، «المدعين» بدل «المدعي»

٣ تحرير الأحكام للشرعية، ج ٥، ص ٣٧٥، الرقم ٦٨٨٣

٤ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٥٧

ولو قال العبد: «هو ملك سيدي» فلا قطع وإن كذبه السيّد.  
ولو سرق مستحق الدين من غريمه الماطل فلا قطع، ولا على مستحق النفقة.  
ويقطع لو سرق من الودعي والوكيل ولمرتتهن، وبسرقة مباح الأصل - كالماء  
والحطب - بعد الإحراز.

### المطلب الثالث في الحد

ويجب بأول مرة قطع الأصابع الأربع من اليد اليمنى، وتترك الراحة والإبهام وإن  
كانت شلاء أو كانت يدها شلاوين، فإن سرق ثانياً قطعت رجله اليسرى من  
مفصل القدم، ويترك عقبيه، فإن سرق ثالثاً خلد الحبس، فإن سرق فيه قتل.  
ولو تكررت السرقة من غير حد فواحد.  
ولو كانت له إصبع زائدة في إحدى الأربع قطعت إن لم يمكن قطعها مفردة.  
ولو قطع الحداد اليسار قصداً اقتصر منه، ولو لم يسقط قطع اليمنى، ولو ظنّها  
اليمنى فالدية عليه، ولا يسقط القطع.  
● ولو لم يكن له يمين، قيل: تقطع اليسرى، وقيل: الرجل.  
ولو لم تكن له يسار قطعت يمينه، ولو كان له يمين فذهبت قبل القطع لم تقطع  
يساره.

قوله: «ولو لم يكن له يمين، قيل: تقطع اليسرى، وقيل: الرجل»  
أقول: المراد أن يمينه ذهبت بغير السرقة لا مطلق الذهاب، واحتلف فيه قول الشيخ،  
ففي النهاية: تقطع يده اليسرى<sup>١</sup>؛ لصديق اسم ليد عليها، وهو احتياز القاضي في الكامل<sup>٢</sup>  
وابن حمزة<sup>٣</sup>.

١. النهاية، ص ٧١٧.

٢. حكاة عنه العلامة في مختلف الشريعة، ج ٩، ص ٢٢٢ المسألة ٧٨.

٣. الوسيلة، ص ٤٢٠. إن قطعت قصاصاً قطعت يساره، وإن قطعت في السرقة قطع رجله اليسرى.

ولو سرق ولا يذله ولا رجل حبس.  
ولو كان له كفان قطعت أصابع الأصلية.  
وتثبت بشهادة عدلين أو الإقرار مرتين من أهله، وبالمرة يثبت الغرم خاصة.  
● ولو رد المكره على الإقرار السرقة لم يقطع على رأي.  
ولو رجع بعد الإقرار مرتين لم يسقط القطع.

وفي المبسوط: تقطع الرجل اليسرى<sup>١</sup>، وهو مختار المذهب<sup>٢</sup>، كما لو قطعت يمينه في السرقة ثم سرق ثانياً فإنها تقطع رجله، كما هو الثروي عن أبي جعفر<sup>٣</sup> وأبي عبد الله<sup>٤</sup>.  
أما صورة النزاع فلم يذكرها أكثر لأصحاب، ومن ثم تردد فيها المحقق<sup>٥</sup> والمصنف<sup>٦</sup>،  
لأنه تخطى عن موضع القطع بغير قطعي.

قوله<sup>٧</sup>: «ولو رد المكره على الإقرار السرقة لم يقطع على رأي».  
أقول: المراد أنه ردّها بعينها بالإقرار، والقطع غنوي النهاية<sup>٨</sup> والقاضي<sup>٩</sup> والصهرشتي  
وصاحب الجامع<sup>١٠</sup>، والمصنف في المختلف<sup>١١</sup> قال: لأنه ثبت سرقة بوجود المال عنده،  
فيجب الحد، كوجوبه على متفق الحمر، لوجود سببه وهو الشرب<sup>١٢</sup>، وهو يرهان إني.  
وفيه نظر؛ لأن وجود المسبب أعم من وجود السبب، والعام لا يدل على الخاص،  
والمسبب في القيء مساوٍ لسببه؛ لاستحالة القيء بدون الشرب، والإكراه أمر خارج عن  
حقيقة السبب.

١. المبسوط، ج ٨، ص ٢٩.

٢. المذهب، ج ٢، ص ٥٤٤.

٣. الكافي، ج ٧، ص ٢٢٢، باب حد القطع وكيف هو، ح ١٤ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٠٢، ح ٤٠٢.

٤. الكافي، ج ٧، ص ٢٢٣، باب حد القطع وكيف هو، ح ٦ تهذيب، ج ٤، ص ٦٣، ح ١٥١١٤ تهذيب الأحكام،

ج ١٠، ص ١٠٤، ح ١٠٥.

٥. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٤، المختصر الشافعي، ص ٤٣٨.

٦. النهاية، ص ٧١٨.

٧. المذهب، ج ١، ص ٤١٤.

٨. الجامع للشرائع، ص ٥٦١.

٩. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٢٣، المسألة ٧٩.

ولو تاب قبل الثبوت سقط لا بعده.

ويُستحبُّ الحسمُّ بالزيت.

ثم احتجَّ بحسنة سليمان بن حَالِدٍ عن الصادق عليه السلام في مضروبٍ على السرقة فجاءَ بعينها أَيْقَطُ؟ قال: «نعم، وإذا اعترف ولم يأتِ بها فلا قطع؛ لأنه اعترف على العذاب»<sup>١</sup>.

ولك أن تقول: إن الإكراهَ هنا ليس على الإتيان بالسرقة بل على الإقرار، فكان الإتيانُ بها اختياريًا، فجرى مجرى الإتيان بها ابتداءً، فبقطع.

وقال الفاضل<sup>٢</sup> والمحقق<sup>٣</sup> والمصنف في كثر كتبه لا يقطع<sup>٤</sup>؛ لأنه مُكرهٌ فيدخل تحت عموم رُفِعَ<sup>٥</sup>. وعلى ما قلناه يظهر الجوابُ

وقال شيخنا عميد الدين إن الرواية تدلُّ على أنه يكفي الإقرار بالسرقة مرةً<sup>٦</sup>. كقول الصدوق<sup>٧</sup>

ولفائل أن يقول: الإقرارُ المعتبرُ مرَّتان مع عدم مجرئه بعينها؛ للحصول الشك فيه، وهنا لا شك. على أنه قد روى الحسن بن محبوب عن أبي أيوب، عن الفضيل - في الصحيح - قال سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «مَنْ أقرَّ على نفسه عند الإمام بحقٍّ حَدٍّ من حدود الله مرةً واحدةً، حرًّا كان أو عبداً، حرَّةً أو أمةً، فعلى الإمام أن يقيم الحدَّ عليه للذي أقرَّ به على نفسه، كائناً مَنْ كان، إلا الرائي المَحْصَن»<sup>٨</sup> الحديث. وهو يدلُّ على اعتبار إقرار العبدِ

١ الكافي، ج ٧، ص ٢٢٣، باب حدُّ القطع وكيف هو، ج ٩ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٠٦، ح ٤١١.

٢ السرائر، ج ٣، ص ٤٩٠.

٣ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٣، المختصر المافع، ص ٣٣٧.

٤ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٦٥، تحرير الأحكام شرعية، ج ٥، ص ٣٦٥، الرقم ٦٨٦٤.

٥ إشارة إلى النبوي المعروف الذي روي في الكافي، ج ٢، ص ٤٦٢-٤٦٣، باب ما رفع عن الأمة، ح ١-٢، والفقهاء، ج ١، ص ٥٩، ح ١١٣٢ وسنن الدارقطني، ج ٣، ص ٤٠٢، ح ١٣٣/٤٢٧٢ والمستدرک على الصحيحين، ج ٢، ص ٥٦٠، ح ٢٨٥٥ وسنن أبي ماجه، ج ١، ص ٦٥٩، ح ٤٣ ٤٥ ٢ ٤٥.

٦ كثر الفوائد، ج ٣، ص ٦٥٠ أقول هذه الرواية تدلُّ ظاهراً أنه لا يعتبر في إقرار المصروب مرَّتين.

٧ حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٢٤ المسألة ٨٠؛ ولكن في المتن، ص ٤٤٨ والحر إذا أقرَّ على نفسه لم يقطع.

٨ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٧، ح ٢٠؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠٢، ح ٧٦١.

ويجب رد العين، فإن تعذر غريم المثل، أو القيمة إن تعذر المثل أو لم يكن مثلياً، ولو تعيب ضمن.

ولو مات المالك فإلى الورثة، فإن فُقدوا، فإلى الإمام.

### مسائل من هذا الباب

لو شهد رجل وامرأتان ثبت العزم خاصة.

ويشترط في الشهادة التفصيل.

ولو سرق ولم يُقدَّر عليه فسرق ثانياً عزم المالكين وقطع بالأولى خاصة.

● ولو شهدت البيعة فُقطع، ثم شهدت بعده بأخرى قيل: تُقطع رجله.

وفي تبيئة الحدث أنه سئل عن ذلك فعُسر بالسرقه والشرب<sup>١</sup> وحتمها الشيخ على الثقة<sup>٢</sup>. وفي المختلف: الإقرار عند الإمام يحتمل أن يخالف الإقرار عند الناس؛ لأنه في الغالب يقع غريب إقرار آخر عند الناس<sup>٣</sup>.

وفي خبر جميل: «لا يقطع السارق يعنى يقر بالسرقه مؤثمين»<sup>٤</sup> رواه عن الصادق عليه السلام.

قوله: «ولو شهدت البيعة فُقطع، ثم شهدت بعده بأخرى قيل: تُقطع رجله».

أقول: هذا فتوى الصدوق<sup>٥</sup> والنهاية<sup>٦</sup> ولقاضي<sup>٧</sup> والصفهري<sup>٨</sup> وابن حمزة<sup>٩</sup>؛ لرواية

سهل بن زياد، عن الحسن بن محبوب، عن عبد الرحمن بن الحجاج، عن بكير بن أعين، عن

١. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٧، ح ٢٠.

٢. لم تقف على حمل الشيخ لهذه الرواية على الثقة، ثم حمل عليها رواية أخرى متحدداً مع هذه الرواية مسداً، وقريب منها مضموناً راجع تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٢٦، ح ١؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٥٠، ح ٩٤٩.

٣. مختلف الشيعه، ج ٩، ص ٢٢٤، المسألة ٨٠.

٤. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٨، ح ٢٦؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠٤، ح ٧٦٢.

٥. المقنع، ص ٤٤٦؛ الفقيه، ج ٤، ص ٦٥، ذيل الحديث ٥١١٩.

٦. النهاية، ص ٧١٩.

٧. لم نعثر عليه في المذهب وجواهر الفقه ولا على من حكاه عنه.

٨. الوسيلة، ص ٤١٩.

وَلَا تُقَطَّعُ إِلَّا بَعْدَ مَطَالِبَةِ الْمَالِكِ، وَإِنْ فَامَتِ الْبَيْتَةُ أَوْ أَقْرَى.

أبي جعفر الباقر عليه السلام في رجلٍ سَرَقَ فلم يقدر عليه، ثُمَّ سَرَقَ فَشَهِدُوا عَلَيْهِ بِالسَّرْقَةِ الْأُولَى وَالْآخِرَةِ، فَقَالَ: «تُقَطَّعُ يَدُهُ بِالسَّرْقَةِ الْأُولَى، وَلَا تُقَطَّعُ رِجْلُهُ بِالْآخِرَةِ، وَلَوْ أَنَّ الشَّاهِدَ شَهِدُوا عَلَيْهِ بِالْأُولَى ثُمَّ أَمْسَكُوا حَتَّى يَقَطَّعَ، ثُمَّ شَهِدُوا عَلَيْهِ بِالْآخِرَةِ قُطِّعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى»<sup>١</sup>

ذكر (صلوات الله عليه) الجواب عما احتمله السؤال، وليس في الرواية أنه قطع ثُمَّ شهدوا وإن كان ظاهرها ذلك، لأن «حَتَّى» تعبئته، أو لانتهاء الغاية. فالتقدير «إلى أن يقطع» فهاية الإمساك أن يقطع.

والشيخ في النهاية<sup>٢</sup> غرر بلغة الرواية، ومحقق في الشرائع<sup>٣</sup> قريب منه، وفي النافع<sup>٤</sup> غرر بعبارة هذا الكتاب، وهي نص على أنه قطع ثُمَّ شهدوا، والظاهر أنه المراد، فلو أَمْسَكُوا ولم يقطع ثُمَّ شهدوا بأخرى يُقَطَّعُ وَاحِدٌ لما تضمنته الرواية؛ إذ التفصيل يُقَطَّعُ الشِّرْكَةُ

وقال في المبسوط - وَبَيَعَةُ الْقَاصِلِ<sup>٥</sup> وَالْمَحْقُوقُ فِي كُتَيْبَةٍ<sup>٦</sup> وَالْمَصْنُفُ<sup>٧</sup> - إنه لا يُقَطَّعُ ثانياً<sup>٨</sup>. وهو المَعْتَمَد؛ لأنَّ الْأَمْرَ لَا يَدُلُّ عَلَى تَكَرُّرٍ؛ وَلَأنَّ سَهْلًا ضَعِيفًا، مع عدم وجودها في كتاب الحسن<sup>٩</sup> ومناقباتها لأصالة البراءة، ولقوله عليه السلام: «ادْرَوْوا الْحُدُودَ بِالشَّبَهَاتِ»<sup>١٠</sup>.

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٢٤، باب حد القطع وكيف هو، ج ١٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٠٧، ج ٤١٨.

٢. النهاية، ص ٧١٩.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٥.

٤. المحتصر النافع، ص ٤٢٨.

٥. السرائر، ج ٣، ص ٤٩٤.

٦. نكت النهاية، ج ٣، ص ٣٣٣، المحتصر النافع، ص ٤٣٧.

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٦٧، مختلف الشيعة، ج ١، ص ٢٣٠، المسألة ٨٥.

٨. المبسوط، ج ٨، ص ٣٨.

٩. أي الحسن بن محبوب.

١٠. القليد، ج ٤، ص ٧٤، ج ٥١٤٩ كنز العمال، ج ٥، ص ٣٠٥، ج ١٢٩٥٧.

ولو وهبه المال أو عفا عن القطع سقط إن كان قبل المرافعة لا بعدها، ولو ملكه بعد المرافعة لم يسقط.

● ولو أعاده إلى الحرز قيل: لا يسقط. ويشكل من حيث توقفه على المرافعة، ولو كذب الشاهد لم يسقط، أما لو ادعى ما يخفى عنه - كالاتهاب من المالك،

والشبهة متحققة؛ لأنه خبر واحد مطمئن فيه.

وتوقف الشيخ في الخلاف<sup>١</sup>.

قوله: «ولو أعاده إلى الحرز قيل: لا يسقط. ويشكل من حيث توقفه على المرافعة».

أقول: قال في المبسوط والخلاف: إذا أخرج يده من الحرز بالمصاب ثم أعاده إلى الحرز قطع<sup>٢</sup>. ولعله أراد مع إعادة الإخراج وتغن المصطب القول بالقطع. فلعله أراد قول الشيخ، ويمكن أن يكون أراد ما ذكره المحقق في الشرائع من قوله: لو أخرج المال وأعاده إلى الحرز لم يسقط الحد؛ لحصول السبب التام<sup>٣</sup>، فإن هذا فتوى، وإن كان قد تردّد بعد ذلك من حيث وقوف القطع على مراعاة المبرور في تنده، وهي ممتنعة بعد الرد، والظاهر أن المراد به إذا حصل في يد المالك.

واعترض شيخنا المرتضى عميد الدين على هذا بعدم المتابعة بين الرد والمطالبة؛ لجوار تلفه بعد الرد وقبل المطالبة<sup>٤</sup>.

والتحقيق أن يقال: إن النزاع لعظمي، فإن الرد إن تضمن براءة ذمة السارق من المال قبل المرافعة فلا مراعاة ولا قطع، ويمنع حصول السبب التام للقطع؛ لأنه مشروط بالمرافعة وكيف يتم السبب - أعني الذي يحصل عبدة المسبب - مع فقد شرطه؟ وإن لم يتضمن البراءة من ذلك قطع؛ لحصول السبب التام، لإضافة الشرط إليه.

١. الخلاف، ج ٥، ص ٤٤١، المسألة ٣٦.

٢. المبسوط، ج ٨، ص ٢٩، الخلاف، ج ٥، ص ٢٢٢، المسألة ١١.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٦.

٤. كتر الفتاوى، ج ٢، ص ٦٢٧.



أو نقي الملك عن المالك - سقط.

ولا يقبل إقرار العبد في القطع ولا الغريم، ولا السيد عليه، ولو اتفقا قطع.  
ويستحب للحاكم التعريض بالإنكار، مثل: «ما أظنك سرقت».  
ويستوي في القطع الذكر والأنثى وحر والعبد والمسلم والكافر.  
ولو قصد سرقة آنية الذهب الكسر فلا قطع.  
ولو سرق ما وُضع في القبر أو ما لبس الميت به غير الكفن فلا قطع.

## المقصد السابع في المحارب

وفيه بحثان:

### [البحث الأول في ماهيته]

وهو كل من جرّد السلاح لإخافة الناس، في برّ أو بحر، ليلاً أو نهاراً، في مصر أو غيره، ذكراً أو أنثى.

ولو أخذ في بلد مالا بالمقاهرة فهو محارب.

وتثبت المحاربة بشاهدين عدلين، وبالإقرار مرة من أهله.

ولو شهد بعض اللصوص على بعض، أو بعض المأخوذين لبعض لم يقبل.

واللص محارب، فإذا دخل داراً متغلباً فلصاحبها المحاربة، فإن قُتل فهدر،

ويضمن لو جنى.

ويجوز الكف عنه إلا أن يطلب النفس ولا مهرت، فيحرّم الاستسلام.

ولو عجز عن المقاومة وأمكن الهرب وجب.

● والأقرب عدم اشتراط كونه من أهل الريبة، وعدم اشتراط قوّته. فلو ضعف

---

قوله: - في المحارب -: «والأقرب عدم اشتراط كونه من أهل الريبة، وعدم اشتراط

قوّته. فلو ضعف عن الإخافة وقصدها فمحارب على إشكال»

أقول: هنا مسألان:

الأولى: في اشتراط تعلّق أحكام لمحارب بالريبية<sup>١</sup> للأصحاب وجهان:

أحدهما: لا يشترط، فيتعلّق الحكم به وإن لم يكن من أهل الريبة، إذا جرّد السلاح

---

١ الريبة بالكسر -: الاسم من الريب، وهي التهمة والظنّ مجمع البحرين، ج ٢، ص ٧٧، «ريب».

## عن الإخافة وقصدها فمحاربٌ على إشكالٍ.

لإخافة الناس؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ﴾<sup>١</sup> الآية، و«الذين» جمعٌ معروفٌ، فيُعمدُ،  
ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام أنه قال: «مَنْ شَهَرَ السِّلَاحَ فِي مَضَرٍّ مِنَ الْأَمْصَارِ  
فَعَقَرُ اقْتُصَصَ مِنْهُ، وَبُعِيَ مِنْ تِلْكَ الْبَلَدَةِ»<sup>٢</sup> وهو ظاهر قول المحقق<sup>٣</sup>، ويلوح من كلام  
المبسوط<sup>٤</sup> حيث عثم الحكم في حق كلِّ مُحَارِبٍ.

وأكثرُ الأصحاب كابن الجنيب والمفيد<sup>٥</sup> وغيرهما<sup>٦</sup> أطلقوا الحكم في المعرّد،  
وثانيهما: اشتراطها؛ لأنّه المتيقن، والحدود تدرك بالشبهات<sup>٧</sup>، وهو ظاهر النهاية<sup>٨</sup>  
وظاهر القاضي<sup>٩</sup>.

ويضعف بأننا نبعث على تقدير حصول سبب - أعني المحاربة - فيتحقق المسبب؛  
ولأنّ البحث إنّما هو على تقدير الإخافة المعلومة.

الثانية: لو صغف المعرّد عن الإخافة مع قصدها ففي تعليل الحكم به إشكال ناشئ من  
عموم الآية<sup>١٠</sup> والحديث<sup>١١</sup>، ومن عدم وجود المعنى المعلوم من المحارب، والصورة متحازة  
وهوله في المن «وعدم اشتراط قوّته» عطفٌ على قوله «عدم» أي الأقرب أيضاً عدم  
اشتراط قوّته، وكان ينبغي أن لا يذكر في آخره «إشكالاً»؛ لأنّه يبي على احتمالين

١. المائدة (٥) ٣٣

٢. الكافي، ج ٧، ص ٢٤٨، باب حدّ المحارب، ج ١١٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٢٢، ج ١٥٢٤ الاستبصار،  
ج ٤، ص ٢٥٧، ج ٩٧٢

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٧، المختصر النافع، ص ٤٢٩

٤. المبسوط، ج ٨، ص ٤٧

٥. المقتمة، ص ٨٠٤

٦. كاي إدريس في السرائر، ج ٣، ص ١٥٠٥ وابن سعيد تلميذ في الجامع للشرائع، ص ٢٤١

٧. كما ورد عن النبي عليه السلام «ادروا الحدود بالشبهات» راجع لفتاوى، ج ٤، ص ٧٤، ج ١٥١٤٩ وكثير المثال، ج ٥،  
ص ٣٠٥، ج ١٢٩٥٧

٨. النهاية، ص ٧٢٠

٩. المهذب، ج ٢، ص ٥٥٣

١٠. المائدة (٥) ٣٣

١١. أي صحيحة محمد بن مسلم التي تقدّمت قبيل هذا

والطليع ليس بمُحاربٍ، والمُسْتَلَبُ والمُخْتَلِسُ والمُحْتَالُ بالتزوير والرسائل الكاذبة والمُبْجُ وساقِي المُرْقِدِ لا قطعَ عليهم، بل التعزيرُ، وإعادةُ المالِ، وضمانُ الجناية إن وقعت.

### • البحث الثاني في الحد

وفيه قولان. التخييرُ بين القتلِ والصلبِ، وقطعِ اليدِ اليمنى، والرجلِ اليسرى، والنفي عن بلده، ثم يُكْتَبُ إلى كلِّ بلدٍ يقصده بالمنع من مؤاكلته ومشاربته ومعاملته ومجالسته إلى أن يتوب، ويُمنع من بلادِ الحربِ، ويُقاتلون لو أدخلوه. والترتيبُ، فيقتلُ إن قُتل، ولو عفا الوليُّ قُتلَ حدًّا، ويُقتلُ إن أخذَ المالَ بعد استعادته، وقطعَ يده اليمنى ورجله اليسرى، ثم يُصلبُ بعد قتله. وإن أخذَ المالَ خاصةً قطعَ مخالفًا ونفي. وإن جرحَ خاصةً اقتُص منه ونفي. وإن أشهرَ السلاحَ خاصةً نفي.

متساويين عند المجتهد، والأقرب ينسب على ترجيح أحدهما وهما متافيان. ويمكن أن يراد بالإشكال هنا مجرد الاحتمال، فيكون هو الوجه القريب، وكثيراً ما يطلق المصنف هنا وفي كتبه لفظ «الإشكال» على الاحتمال، وما قرئته هنا فهو مقرؤه في التحرير<sup>١</sup>، ومختار المحقق<sup>٢</sup>.

قوله: «البحث الثاني في الحد». وفيه قولان. التخييرُ بين القتلِ والصلبِ، وقطعِ اليدِ اليمنى والرجلِ اليسرى، والنفي عن بلده - ثم قال: - والترتيبُ، فيقتلُ إن قُتل، ولو عفا الوليُّ قُتلَ حدًّا، ويُقتلُ إن أخذَ المالَ بعد استعادته، وقطعَ يده اليمنى ورجله اليسرى، ثم يُصلبُ بعد قتله. وإن أخذَ المالَ خاصةً قطعَ مخالفًا ونفي. وإن جرحَ خاصةً اقتُص منه ونفي. وإن أشهرَ السلاحَ خاصةً نفي.

١. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٣٨٠، الرقم ٦٨٩٢

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٧: المختصر النافع، ص ٤٣٩

ولو تاب قبل القدرة عليه سقط الحدُّ دون المالِ والتقصاص، ولو تاب بعدها لم يسقط.

أقول: الأصل فيه قوله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ﴾ الآية، وتقرير البحث يتوقف على مقدمات:

الأولى: أن «إنما» للحصر، وقد قرّر في موضعه<sup>١</sup>، والمعنى به هنا حصرُ جزاء هؤلاء في القتل وما بعده، ولا ينافي الجمع بين اثنين منها.

الثانية: أن «أو» للتخيير، والإباحة هي لأمر وانتهى، وللشك والإيهام في الخبر، مثل: «كُلِ السَّمَكِ أَوْ اشْرَبِ اللَّبَنَ»، و«جَاشِ رَيْدًا أَوْ عَمْرًا»، و«جاء زيدٌ أَوْ عمرو»، و«وَإِنَّا أَوْ إِيَّاكُمْ لَعَلَّيْ هُذًى»<sup>٢</sup>

وقد تكون بمعنى «بل» قال الله تعالى ﴿وَأَرْسَلْنَاهُ إِلَى مِائَةِ أَلْفٍ أَوْ يَزِيدُونَ»<sup>٣</sup>

وقيل: هنا للشك في العدد عندما لا عهد الله،<sup>٤</sup> وهو حسن، وروي عن سيبويه<sup>٥</sup>.

وقيل: بل هي للإيهام على المحققين، والمعنى: أرسلناه إلى أحد العددين<sup>٦</sup>

وقيل: «أو» بمعنى «الواو»<sup>٧</sup>.

وهذا والأوّل ليسا مرصّين عند المحققين، وهي هنا في الأمر وإن كان يُلغَط الخبر؛ لما علّم من جواز إقامة الخبر مقام الأمر، فهي إمّا للتخيير، وهو ينافي الجمع طاهرًا، وهو العارقُ بينه وبين الإباحة، وإمّا للإباحة وهو لا ينافي لجمع

١. المائدة (٥) ٣٣

٢. معارج الأصول، ص ٥٨؛ مبادئ الوصول، ص ٨٢

٣. سبأ (٣٤) ٢٤

٤. الصافات (٣٧)، ١٤٧.

٥. قاله الفخر الرازي في التفسير الكبير، ج ٩ ص ٣٥٨ والزمخشري في الكشاف، ج ٤، ص ٦٢، وابن جني في المعصائص، ج ٢، ص ٤٦٦، ذيل الآية ١٤٧ من الصافات (٣٧).

٦. انظر مجمع البيان، ج ٨، ص ٤٥٩، ذيل الآية ١٤٧ من الصافات (٣٧).

٧. حكاية الطبرسي في مجمع البيان، ج ٨، ص ١٤٥٩ و شيخ الطوسي في التبيان، ج ٨، ص ٥٣٦، ذيل الآية ١٤٧ من الصافات (٣٧).

٨. حكاية الطبرسي عن بعض الكوفيين في مجمع البيان، ج ٨، ص ٤٥٩، ذيل الآية ١٤٧ من الصافات (٣٧).

## ولا يُعْتَبَرُ فِي قِطْعِهِ أَخْذُ النِّصَابِ، وَلَا الْجِرْزُ.

ويحتمل كونها هنا للإيهام، والمعنى إنما جرء المحارب أحد هذه الأمور، أو اثنان منها. ويحتمل كونها للتقسيم، مثل: هذا جوهر أو عرض. أو للتفصيل، مثل: كُتِبَ بالكوفة آكل اللحم أو الثمر، أي إما هذا أو هذا، ولا أجمع بينهما.

وعلى هذه الوجوه لا تنافي الترتيب، ولكن هل هي فيها حقيقة أو مجازاً تعارض؟ الاشتراك والمجاز، ولعل هذا ما أخذ القولين.

الثالثة: أن قوله عز وجل: «يُعَارِضُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا»، الآية<sup>١</sup> ليس في تبين كيفية السعي في الأرض بالفساد، فإنه يطلق على أشياء، والمراد بعضها، وذلك البعض عُلِمَ بفعل النبي ﷺ وقوله وقول الأئمة المعصومين بعده، وهو من باب تبين الكتاب بالسنة الفعلية والقولية.

إذا تقرر ذلك فنقول: روى أصحابنا في المشهور بالإسناد إلى عبد الله<sup>٢</sup> بن إسحاق المدائني، عن أبي عبد الله ﷺ - وأبي الحسن موسى والرضا ﷺ - والعبارة عن أبي عبد الله ﷺ - محاطباً للراوي حيث سأله عن معنى الآية: «يُعَارِضُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا» بأربع - عاقداً أصابعه - إذا قُتِلَ قَتِيلٌ، وَإِنْ قُتِلَ وَحُذِيَ الْمَالُ قَتِيلٌ وَصُلِبَ، وَإِنْ أَخَذَ الْمَالُ وَلَمْ يَقْتُلْ قُطِعَتْ يَدُهُ وَرَجُلُهُ مِنْ خِلَافٍ، وَإِنْ حَارَبَ وَسَعَى فِي الْأَرْضِ فَسَادًا وَلَمْ يَفْعَلْ شَيْئاً مِمَّا ذُكِرَ نَعِيَ مِنْ أَرْضِ الْمُحَارَبَةِ إِلَى غَيْرِهَا، ثُمَّ يَكْتَسِبُ إِلَى ذَلِكَ الْمَصْرِ بِعَدَمِ مُوَآكَلَتِهِ وَمُشَارَبَتِهِ وَمَسَاكِنَتِهِ ثُمَّ يَكْتَسِبُ إِلَى الْآخَرِ - إلى قوله - فلا يزال هذِهِ حَالُهُ نَسِيَةً<sup>٣</sup>.

ومثله عن أبي الحسن ﷺ<sup>٤</sup> والرضا ﷺ، ولم يذكر عقد الأصابع ولا التلَفُظَ بالأربع، وزاد في الصورة الأولى: «لَقُتِلَ بِهِ»، وذكر فيها: «نَعِيَ نَسِيَةً»<sup>٥</sup>.

١. المائدة (٥) - ٢٣

٢. هكذا في السبع ولكن في المصادر: «عبد الله» بدل «عبد الله»

٣. هكذا في النسخ ولكن في المصادر: «يَا أَبَا عَبْدِ اللَّهِ» بدل «يَا عَبْدَ اللَّهِ»

٤. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٣١، ح ٥٢٣ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٥٦، ح ٩٦٩ مع اختلاف في بعض الألفاظ

٥. الكافي، ج ٧، ص ٢٤٧، باب حد المحارب، ح ٩: تهذيب الأحكام، ج ١، ص ١٣٣، ح ٥٢٧.

٦. الكافي، ج ٧، ص ٢٤٧، باب حد المحارب، ح ٨: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٣٢، ح ٥٢٦.

ولو فقد أحد العضوين اقتصر على الآخر.

ويقرب منه رواية عبدة عن بشير الحثمي، عن أبي عبد الله جعفر بن محمد عليه السلام أنه قال: «ليس أي شيء شاء الإمام صنع، ولكنه يصنع بهم على قدر جنائياتهم»<sup>١</sup>، ثم ذكر قريباً من السالف.

ورَوَّاهُ في الصحيح عن محمد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام: «مَنْ شَهَرَ السِّلَاحَ فِي مِصْرٍ مِنَ الْأَمْصَارِ فَقَتَرَ اقْتِصَّ مِنْهُ وَنُفِيَ مِنْ تِلْكَ الْبِلَادَةِ، وَمَنْ شَهَرَ السِّلَاحَ فِي غَيْرِ الْأَمْصَارِ وَضَرَبَ وَعَقَرَ وَأَحْذَ الْأَمْوَالَ وَلَمْ يَقْلُ فَهُوَ مُحَارِبٌ، فَحِرَاؤُهُ حِرَاءُ الْمُحَارِبِ وَأَمْرُهُ إِلَى الْإِمَامِ، إِنْ شَاءَ قَتَلَهُ، وَإِنْ شَاءَ صَلَبَهُ، وَإِنْ شَاءَ قَطَعَ يَدَهُ وَرَجُلَهُ»<sup>٢</sup>.

وإن ضرب وقتل وأخذ المال قطعت يده بالسرقية وقتل قصاصاً، فإن عَمَوْا ولو على مال قُتِلَ حَدًّا.

وعمل بالرواية الأولى ابن الجندب<sup>٣</sup> والشيخ<sup>٤</sup> وأتباعه<sup>٥</sup>، وأبو الصلاح<sup>٦</sup> وابن زُهْرَةَ<sup>٧</sup> مدَّعيًا للإجماع، والكندري<sup>٨</sup> ونجيب الدين<sup>٩</sup>، وهو طاهر المصنف في التلخيص<sup>١٠</sup>، وإن تفاوتوا في بعض الفروع.

١ الكافي، ج ٧، ص ٢٤٧، باب حد المحارب، ج ١١ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٢٢ ح ٥٢٥، فهما «عبدة بن بشير الحثمي» بدل «عبدة بن بشير»؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٥٧، ح ٩٧١، فيه «أبي عبدة بن بشير» بدل «عبدة بن بشير...».

٢ الكافي، ج ٧، ص ٢٤٨، باب حد المحارب، ج ١٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٢٢، ح ٥٢٤؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٥٧، ح ٩٧٢.

٣ حكاة عند العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٥٧، المسألة ١١.

٤ النهاية، ص ٧٢٠؛ المبسوط، ج ٨، ص ٤٨؛ الخلاف، ج ٥، ص ٤٥٨، المسألة ٢.

٥ كالتقاضي في المذهب، ج ٢، ص ٥٥٣.

٦ الكافي في الفقه، ص ٢٥٢.

٧ ضيعة الشروع، ج ١، ص ٢٠١-٢٠٢.

٨ إصباح الشيعة، ص ١٨٩.

٩ الجامع للشرائع، ص ٢٤١-٢٤٢.

١٠ تلخيص الغرām، ص ٣٢٩.

ولو قتل للمال اقتُصَّ إن كان المقتول كفاءً.

ورَووا أيضاً في الحسن، عن جميل بن ذراح، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سألته عن تفسير الآية، وعن الحد فقال عليه السلام : «ذلك إلى الإمام إن شاء قطع، وإن شاء صلب، وإن شاء نفى، وإن شاء قتل»<sup>١</sup>. ثم ذكر أن علياً عليه السلام نفى رجُلين من الكوفة إلى البصرة.

وهذا نص على التخيير في أفراد المعارضة، اختاره المفيد<sup>٢</sup> وسالار<sup>٣</sup> وابن إدريس<sup>٤</sup> والمحقق في كتابه<sup>٥</sup>، والمصنف في أكثر كتبه<sup>٦</sup>.

قال المحقق لا شتمال الروايات الأولى على تصور في دلالة، أو اضطراب في متن، أو ضعف في إسناد<sup>٧</sup>، مع تغيير الآية<sup>٨</sup>.

وأنت قد سمعت أن تحييز الآية إذا استعمل بالمعنى المذكور لا دلالة فيه على مطلوبهم، ولكن هنا قد تعارضت الروايات وعمل الأصحاب، ولا ريب أن التخيير أولى من غيره لو لم يكن الآخر مشهوراً، مع بعده عن قول كثير من العامة<sup>٩</sup>، واعتضاده بعمل جُلِّ الأصحاب، فلعل الأرجح الترتيب  
وهنا تنبيهات:

الأولى: قوله في المتن: «ويقتل إن أخذ المال» يريد به «وَقَتْلَ» ولكن حذف القرينة ما قبله وبعده، وهو قوله: «وإن أخذ المال خاصة».

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٤٥، باب حد المحارب، ج ١٢، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٣٣، ح ٥٢٨، الاستبصار،

ج ٤، ص ٢٥٦، ح ٩٧٠.

٢. المقنعة، ص ٨٠٤.

٣. العراسم، ص ٢٥١.

٤. السرائر، ج ٢، ص ٥٠٥.

٥. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٧-١٦٨، المحتصر النافع، ص ٤٤٠.

٦. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٥٨، المسألة ١١٠، تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٨١، الرقم ١٦٨٩٦، تبصرة المتعلمين، ص ١٩٩.

٧. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٦٨.

٨. المائدة (٥): ٣٣.

٩. قل ابن قدامة قول عدة منهم بالتخيير في المعنى، ج ١٢، ص ٤٧٦.



ولو عفا الولي قُتِلَ حَدًّا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَفَاءً.

الثانية : قد تصدّنت الرواية تقدير النفي سةً، ولم يذكره معظم الأصحاب، ولعلّ الأشبه حملها على التوبة في الأثناء، أو على رأسها، وهو موحود في رواية عبدالله عن الكاظم في قوله عليه السلام «فإنه سيتوب قبل ذلك وهو صغر»<sup>١</sup>. ويتقدير عدم حصول التوبة يستمرّ السفي عملاً بإطلاق الآية.

الثالثة : النفي عندنا ما هو مذكور في المتن، للرواية<sup>٢</sup>.

وقال بعض الجمهور: هو الحبس<sup>٣</sup>.

قال صالح بن عبدالقُدوس - وقد حبس على التهمة بالزندقة في حبس ضيق وطال حبسه -

خرجنا من الدنيا ونحن من أهلها      فلنسا من الأحياء فيها ولا الموتى  
إذا جاءنا السجان يوماً سحابة      عجبنا وقتلنا، جاء هذا من الدنيا<sup>٤</sup>  
ويصنّف بأنّ هذا خلاف الظاهر، إلّا أنّ ما قلناه من قرب المحاربات، ولأنّ الصحابة كانوا يسمونهم إلى «ذُلك»، وهي أقصى تهامة<sup>٥</sup>، و«ناضع»، وهو من بلاد الحبشة<sup>٦</sup>.

الرابعة : جمع في الاستصدار<sup>٧</sup> بين الرويات، بحمل الترتيب على ما إذا قُتِلَ، والتحجير على عدمه، متمسكاً بصحيفة محمّد بن مسلم السالحي<sup>٨</sup>.

الخامسة : روى ابن الجنيّد، عن عبد الله بن طلحة، عن الصادق عليه السلام أنّه قال:

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٤٧، باب حدّ المحارب، ج ١٠، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٣٣، ح ٥٢٦.

٢. أي رواية عبد الله بن إسحاق الميثاني التي تقدّمت في ص ٢٠٥.

٣. قاله القدوري في الكتاب، والميداني في شرحه، رجع اللب في شرح الكتاب، ج ٢، ص ٢١١، وحكاها ابن قدامة أيضاً عن مالك، أبي حنيفة وانشاع في لمعي، ج ١٢، ص ٤٨٢.

٤. حكاها عنه ياقوت في معجم الأدياء، ج ٢، ص ١٥١-١٥٥.

٥. معجم البلدان، ج ٢، ص ٥٦٠، الرقم ٤٩٦٢: دُفِنَتْ هي جزيرة في بحر اليمس... بلدة صيقة حرجة حازة كان يوازية إذاسخطو على أحد نفوه إليها.

٦. معجم البلدان، ج ١، ص ٢٨٥، رقم ١٣٦١: باجغ جزيرة في بحر اليمس.

٧. الاستبصار، ج ٤، ص ٢٥٧، ديل الحديث ٩٧١.

٨. سفت في ص ٢٠٦.

ولو قتل لاله فهو عامدٌ أمره إلى الولي.  
ولو جرح للمالِ اقتصَّ الولي، فإن عفا سقط.

## خاتمة

وللإنسان أن يدفع عن نفسه وماله وحريمه بقدر المكنة.  
ولا يجوز التخطي إلى الأشق مع إعادة لأسهل، فيقتصر على الصياح إن أفاد،  
وإلا فالضرب باليد أو العصا أو السلاح مع الحاجة.  
والمدفع هدر، والدافع شهيد مضمون،  
ولا يبدأ الدافع إلا مع القصد، فإن أدير كف عنه، فإن عطله قاصداً لم يدفع.  
ولو قطع يده مقبلاً فلا قصاص وإن سرى، فلو ضربه أخرى مديراً ضمن، وإن  
سرتا اقتص بعد رد نصف الدية، وإن سرى الأولى ثبت قصاص الثانية خاصة،  
وإن سرى الثانية ثبت قصاص التمسيل.  
● فإن قطع يده مقبلاً ثم رجله مديراً ثم يده مقبلاً وسرى الجميع، أو يديه مقبلاً  
ورجله مديراً فالنصف فيهما على رأي.

«يحكم على المحارب بقدر ما يعمل، وينفى ويحمل في البحر ثم يقذف به حتى يكون حداً  
يوافق القطع والصلب»<sup>١</sup>.

قلت: وهذا ضعيف؛ لشذوذه.

وشرط ابن الجنيّد فيه البلوغ، وهو جيّد، ولم يذكره كثير من الأصحاب.

قوله: «فإن قطع يده مقبلاً ثم رجله مديراً ثم يده مقبلاً وسرى الجميع، أو يديه مقبلاً  
ورجله مديراً فالنصف فيهما على رأي»

أقول: الضمير في قوله: «فيهما» يعود على المسألتين، ولا شك في المسألة الثانية أعني

١. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٥٧، المسألة ١١٠؛ روى الكليني رحمه الله عنه في الكافي، ج ٧،

ص ٢٤٧، باب حد المحارب، ج ١٠

ولو وُحِدَ مع زوجته أو غلامه أو حارثته من ينال دون الجماعة فهو هدرٌ إن لم يندفع بالدفاع.

وله زجرُ المَطْلَعِ، فإن أصرَّ فرماه بخصاية أو عود فهدرٌ، ولو بادر من غير زجرٍ ضمين، أو رمى داء الرحم بعد الزجر، إلا أن تكون المرأة مجردة.  
ولو تلفت الدابة الصائلة بالدفع فلا ضمان.

ولو انتزع يده فسقطت أسنان العاض فلا ضمان، وإن افتقر إلى الجرح بالسكين أو اللكم جاز، ويعتمد الأسهل وجوباً مع الامتناع به، فيضمن لو تخطأه.

التي قطع فيها يديه، أو يده مقللاً ثم رجلته، ورحته مديراً، لتتالي الجرحين المباشرين من غير تخلل مُحَرَّم، فصاراً كالواحد.

وأما الأولى أعني التي حصل فيها جرحان مباخران بينهما جرح مُحَرَّم فأفتى في المبسوط بأن على الخارج ثلث الدية <sup>١</sup> **بأن اصطلاحاً لعدم التتالي** باعتبار تحلل الجرح المحرّم بينهما، فلم تتعانس الجراح، فلم يثن أحدُهما على الآخر <sup>٢</sup>

وقال المحقق <sup>٣</sup> والمصنف في غير هذا الكتاب <sup>٤</sup> صريحاً، وفيه ظاهراً إن عليه النصف لأن جناية الطرف يسقط اعتبارها مع السراية إلى النفس، كما لو تخلل بين جرحين عادٍ جرح عادٍ آخر، فإنه مع سراية يتساويان دية وقصاصاً، والشيخ موافق على هذا <sup>٥</sup>.

ويمكن الفرق بأن المجانسة هنا خاصة؛ إذ الجراحات الثلاث مصونة بخلاف المتتارخ؛ فإن ثابها خاصة مضمون، فلا يمكن البناء.

ويمكن الجواب بأن حُرْجَ الثاني بالنسبة إلى الأول غير مصموم، فقد تحلل بين الجرحين المضمومين جرح غير مصموم ولم يمسع البناء، فكذا عكسه.

١. المبسوط، ج ٨، ص ٧٦.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٧٧.

٣. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٢٨٢، الرقم ٦٩٠٣، قول بعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٧٠.

٤. المبسوط، ج ٨، ص ٧٦.

ويضمن الزحفان العاديان، فإن كف أحدهما وصال الآخر ضمن، ولو دفعه  
 الممسك فلا ضمان إن أدى الدفع إلى جناية، ولو تجارحا وادعى كل الدفع تحالفا  
 وضما.

ولو أكرهه الإمام بالصعود إلى نخلة أو النزول في بئر فالضمان على بيت المال  
 إن كان لمصلحة عامة، ولو لم يكرهه فلا دية.

ولو أذنب زوجته أو ولده ضمن الجناية.

ولا ضمان على المأمور بقطع السلعة، ولو قطعها الأب أو الجد أو الأجنبي عن  
 الصغير والمجنون ضمنوا الدية.

ولو ادعى القاتل إرادة نفسه أو ماله، وقام البيّنة بدخوله مع سيف مشهر مقبلاً  
 على صاحب المنزل، فلا ضمان.

## المقصدُ الثامنُ في الارتدادِ

وهو قطعُ الإسلامِ من مُكَلَّفٍ، إمَّا بفعلٍ - كالسجودِ للصنمِ وعبادةِ الشمسِ وإلقاءِ المصحفِ في القاذوراتِ، وشبهِ ذلك ممَّا يدلُّ على الاستهزاء. وإمَّا بقولٍ عناداً أو استهزاءً - أو اعتقاداً.

ولا عبرةَ بِرِدَّةِ الصبيِّ والمجنونِ والمكرهِ والسكرانِ، ولو كذبَ الشاهدانِ بِالرِدَّةِ لم يُقْبَلْ، ولو ادَّعى الإكراهَ قُبِلَ مع الأمانةِ. ولو نقلَ الشاهدُ لفظَه فصدَّقه وادَّعى الإكراهَ قُبِلَ؛ إذ لا تكذيبَ فيه، بخلافِ الشهادةِ بِالرِدَّةِ، فإنَّ الإكراهَ ينفي الرِدَّةَ دونَ اللفظِ. ولا تُسَمَّعُ الشهادةُ إِلَّا مَفْصُلاً.

ولو أَكْرَهَ الكافرُ على الإسلامِ قُبِلَ منه إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعْنً يَقْرَأُ على دينه، وإلَّا فلا. ولو صَلَّى بعد ارتداده لم يُحْكَمْ بِإِسْلَامِهِ.

والمُرتدُّ إمَّا عن فِطْرَةٍ - وهو المولودُ على الإسلامِ - فهذا يَجِبُ قَتْلُهُ، ولا تُقْبَلُ توبتهُ، وتعتدُّ في الحالِ زوجتهُ عِدَّةُ الوفاةِ، وتنقلُ تركتهُ إلى ورثتهِ.

وإمَّا عن غيرِ فِطْرَةٍ - وهو من أسلم عن كفرٍ ثم ارتدَّ - فيستتابُ ثلاثةَ أيَّامٍ، فإنَّ تابَ قُبِلَتْ توبتهُ، ولا تزولُ أملاكُه، بل هي باقيةٌ عليه إلى أنْ يُقْتَلَ أو يموتَ، وتعتدُّ زوجتهُ في الحالِ عِدَّةَ الطلاقِ، فإنَّ رجَعَ في العِدَّةِ فهو أملكُ بها، وإلَّا بانَتْ، وتؤدَّى من أمواله ديونُه وما عليه من العَقَابِ ما دام حيًّا، ولو قُتِلَ أو ماتَ فميراثُه لورثتهِ المسلمينَ، فإنَّ لم يوجدْ مسلمٌ فبالإمامِ.

وولدُ المرتدِّ بِحَكَمِ المسلمِ، فإنَّ بَلَغَ مسلماً، وإلَّا استُتِيبَ، فإنَّ تابَ وإلَّا قُتِلَ.

ولو قُتِلَ قاتِلٌ قبل وصفه بالكفر قُتِلَ به، سواء قُتِلَ بعد بلوغه أو قبله.  
ولو وُلِدَ بعد الردّة من مسلمة، فهو بحكم المسلم • وإن كانت مرتدّة، والحملُ  
بعد ارتدادهما فحكمه حكمهما، لا يقتل لمسلم بقتله، وفي استرقاقه إشكالٌ.

قوله •: «وإن كانت مُرتدّة والحملُ بعد ارتدادهما فحكمه حكمهما، لا يقتل المسلمُ  
بقتله، وفي استرقاقه إشكالٌ».

أقول: المراد بقوله •: «وإن كانت مُرتدّة» الروجة، وأنها حاملٌ من مرتدّة.  
والمراد بـ«المرتدّة» هاهنا عن المِلّة، ومبنى المسألة على المتولّد بين المرتدين هل هو  
كافرٌ أصلي، أو مرتدٌّ كالأيوبي، أو مسلمٌ؟ لأنّ حرمة الإسلام باقية في المرتدّ و«الإسلام  
يَقْلُو ولا يُعْلَى عليه»<sup>١</sup>، فعلى الأوّل يُسْتَرْقَى وعلى الأخير لا.

والمراد بقوله •: «حكمه حكمهما» في بعض الوجوه: إذ هما لا يُسْتَرْقَان قطعاً.  
وفي استرقاقه هو إشكالٌ، ينشأ من تولّد <sup>بين كافرين غير ذمّين</sup>، وكلٌّ من كان  
كذلك يجوز استرقاقه، وفي الكهري مع • ومن تحرّمه بالإسلام المانع من الاسترقاق،  
ولأنّه لا يسقط حاله عن أبويّه وهما لا يُسْتَرْقَان، ولقوله •: «كلُّ مولودٍ يولدُ  
على الفطرة»<sup>٢</sup>.

ويحتمل الاسترقاق إن وُلِدَ في دار الحرب، وعدمه إن كان وُلِدَ في دار الإسلام، عملاً  
بأصالة الدارين وأغلبية أحكامهما.

والأوّل: ذكره في كتاب المرتدّ من المبسوط<sup>٣</sup> والخلاف<sup>٤</sup>، مصرّحاً بعدم الفرق بين  
الدارين، محتجاً في الخلاف بصوم الأدلة - من الكتاب والسنة - على جواز استرقاق  
ذريّة الكفار

١ هذه إشارة إلى قول النبي ﷺ الذي رواه من الخاصة ابن أبيه في الفقيه، ج ٤، ص ٣٢٤، ح ١٥٧٢٢ ومن العامة  
البيهقي في السنن الكبرى، ج ٦، ص ٢٢٨، ح ١٢١٥٥.

٢ الكافي، ج ٢، ص ١٢، باب طرة الخلق على التوحيد، ح ١٤، صحيح البخاري، ج ١، ص ٤٦٥، ح ١٣١٩.

٣ المبسوط، ج ٧، ص ٢٨٦.

٤ الخلاف، ج ٥، ص ٣٦٠، المسألة ١١.

ويحجزُ الحاكمُ على أموال المرتدِّ لئلا يتلفها، فإن عاد فهو أولى بها، وإن التحق بدار الحرب احتفظت.  
والمرأة المرتدة لا تقتل وإن كانت عن بطر، بل تحبس دائماً وتضرب أوقات الصلوات، ولو تكرّر الارتداد قُتِلَتْ في رابعة.  
● وما يتلغى المرتدُّ على المسلم في الدارين يضمنه قبل انقضاء الحرب وبعده، بخلاف الحربي على إشكالٍ.

والثاني: فتوى كتاب قتال أهل الردّة من المبسوط<sup>١</sup>، وصرّح بعدم العرق أيضاً، وثبّعه المحقق<sup>٢</sup> إلّا في التصريح

والثالث: فتوى كتاب قتال أهل الردّة من الخلاف: محتجاً بإجماعنا وأخبارنا<sup>٣</sup>. ويلوح من كلام ابن الجنيد تفصيل الحربي في الكفّونة في دار الحرب وعدمها فإنه قال: ومن كان من ولد المرتد حاضراً مع الميكر وقت الحرب استرق قوله: «وما يتلغى المرتدُّ على المسلم في الدارين يضمنه قبل انقضاء الحرب وبعده، بخلاف الحربي على إشكالٍ».

أقول أمّا المرتد؛ فلا نراه أحكاماً، وثبوت حرمة الإسلام له، ولا فرق بين كونه في مسعة<sup>٤</sup> أو لا

أمّا الحربي، ففي المبسوط لا ضمان عليه، لعدم التزامه بالأحكام الإسلامية<sup>٥</sup>. ذكره في فصل المرتد، وفي فصل البغاة ادّعى الإجماع على عدم ضمانه بعد إسلامه<sup>٦</sup>

١ المبسوط، ج ٨، ص ٧١

٢ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٧١.

٣ الخلاف، ج ٥، ص ٥٠١، المسألة ١

٤ في المصباح السمر، ج ٢، ص ٥٨١، «مع» وهو في مسعة - يفتح السين - أي في عمر قومه، فلا يقدر عليه من يريده.

٥ المبسوط، ج ٧، ص ٢٨٨.

٦ المبسوط، ج ٧، ص ٢٦٧

ولو جُنَّ بعد الردّة عن غير فِطْرَةٍ لم يُقْتَل، ولو تزوّج بمسلمة أو كافرة لم يصح.  
وكلمة الإسلام «أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله»، ولو جحد  
عموم نبوته ﷺ أو وجوده نُبّه على ذلك.  
ولو قتل المرتد مسلماً عمداً قُتل به، فإنّ عما الولي قُتل حداً، وإن قتل خطأً  
فالدية في ماله مُحققة، وتحلُّ بقتله أو موته.  
● ولو قتله من يعتقد بقاءه بعد توبته، ففي القصاص إشكال.

والشيخ نجم الدين احتمل صمائه في دارٍ لا إسلام والحرب، لحصول سبب التزم<sup>١</sup>،  
وهو الإلتلاف للمال المعصوم بغير حق، وعدم التزمه لا يعني عدم إلزامه.  
والمصنف في غير هذا الكتاب لم يتردد في صمائه في دارنا بل في دارهم<sup>٢</sup>، ووجهه  
ظاهر؛ لأنّه بدخوله دارنا التزم أحكامنا بخلاف دارهم  
ومما ذكر نشأ الإشكال، وحاصله عدم الإلتزام بالأحكام الإسلامية، وادّعاء الشيخ  
الإجماع<sup>٣</sup>، وحصول سبب التعريم.

ثم اعلم أنّ وقوع تضمينه إمّا بعد الإسلام، أو بعد الاستئمان، ويعد من دونهما.  
قوله ﷺ: «ولو قُتل من يعتقد بقاءه بعد توبته، ففي القصاص إشكال».  
أقول: لفظة «بعد» متعلّقة بـ «قوله» لا بلفظة «يعتقد» ولا «بقاء»، وتحرير المسألة أنّ  
قُتل المكافئ في غير رُغم القاتل - مباحاً كان كفرض المذكور، أو غيره كمعتقد بقاء  
الذمي على الذمة، أو العبد على العبودية حال إسلامه وحرّيته - هل يوجب القود أم لا؟  
فيه وجهان.

نعم؛ لتحقق قتل المكافئ ظلماً، ولعموم قوله تعالى: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ»<sup>٤</sup>،

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٧٢.

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٧٨؛ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٣٩٢، الرقم ٦٩٢٥.

٣. المبسوط، ج ٧، ص ٢٦٧. أمّا إن كان المثالب من أهل البني، فإن كان مالا فعلى من أُلغى الضمان هبتا.

٤. البقرة (٢): ١٧٩.



● ولو طلب الاسترشاد احتمال عدم لإجابة، بل يكلف الإسلام ثم يستكشف.

و«كَيْبَ عَلَيْكُمْ الْقِصَاصُ»<sup>١</sup>، و«أَنْ تَقْتُلَ بِالنَّفْسِ»<sup>٢</sup>، وقوله عليه السلام: «فَأَهْلُهُ بَيْنَ حَيْرَتَيْنِ»<sup>٣</sup>، وعموم قول الصادق عليه السلام في صحيحة الحلبي وعبد الله بن سنان: «من قتل مؤمناً متعمداً أقيد به»<sup>٤</sup>.

ولا؛ لعدم القصد إلى قتله الذي هو شرط في القصاص، والقصد إلى مطلق القتل لا يستلزم القصد إلى مقيده، ولأن القصاص حد لا استعماله فيه، ولتحقيق المعنى المشتق منه؛ إذ الحد هو المسموع، وهو حاصل في القصاص والطمع شبهة

والشيخ في المبسوط قوى القصاص محتجاً بالعموم، وبأن الطاهر من حاله أنه لا يطلق من قنصة السلطان إلا بعد الإسلام<sup>٥</sup> فكان القصد إلى قتل المكافئ متحققاً، وبه أفتى في الخلاف<sup>٦</sup>.

واعلم أنه مع عدم القول بالقصاص تجب الدية معلقة في ماله، وعليه نص في المبسوط<sup>٧</sup>.

قوله عليه السلام: «ولو طلب الاسترشاد احتمال عدم لإجابة، بل يكلف الإسلام ثم يستكشف»، أقول: وجه الاحتمال تصيق الإسلام أو لقتل؛ لقوله عليه السلام: «من بذل دينه فاقتلوه»<sup>٨</sup>، وألقاء التعقيب - رواية ابن عباس فيقدم، ولأن الخيارات لا تنحصر، فتؤدي إلى طول النقص، والإزالة ممكنة بعده، ومن أنه عذر في التأخير فيرشد، ولأن الاستتابة إنما شرعت

١. البقرة (٢): ١٧٨.

٢. المائدة (٥): ٤٥.

٣. الجامع الصحيح، ج ٤، ص ٢١، ح ٦، سنن الدارقطني، ج ٣، ص ٢١ - ٢٢، كتاب الحدود والديات وغيره، ح ٥٥/٣١٠٧ - ٥٤/٣١٠٨.

٤. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٥٩، ح ٦٣٨، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٦١، ح ٩٨٠.

٥. المبسوط، ج ٨، ص ٧٢.

٦. الخلاف، ج ٥، ص ٥٠٣، المسألة ٣.

٧. المبسوط، ج ٨، ص ٧٢.

٨. صحيح البخاري، ج ٢، ص ١٠٩٨، ح ٢٨٥٤، الجامع الصحيح، ج ٤، ص ٥٩، ح ١٤٥٨، سنن أبي داود، ج ٤، ص ١٢٦، ح ٤٣٥١.

● ويملك ما يكتسبه حال ردّته عن غير فطرة، وعنّها إشكال.

وفُرص لها وقت، إمّا مقدّر أو بحسب ما يؤمل معه الرجوع؛ لدفع الشبهات بنظر أو تنبيه، وهو ظاهر المبسوط<sup>١</sup>.

والتحقيق أنّ مبنى هذه المسألة على أنّ الاستتابة هل هي واجبة أم لا؟ الإجماع من المسلمين إلّا من شدّد على الوجوب، فعينئذ هل لها مقدّر أم لا؟ ظاهر فتاوى الأصحاب عدم التقدير، بل القدر الذي يؤمل معه الرجوع، وهو صريح في المبسوط<sup>٢</sup>. وظاهر الخلاف عدم تقديره أصلاً<sup>٣</sup>.

واحتاط في المبسوط بثلاثة أيام، وهو موجود في رواية مشع عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إنّ عليّاً عليه السلام قال: المرتدّ تغزل عنه امرأته ولا تؤكل دميحته، وستّاب ثلاثة أيام»<sup>٤</sup>. وحينئذ هل ذلك واجب أم لا؟ ظاهرهم الوجوب أيضاً.

فقول: إنّ كان السؤال عن المناطرة وحلّ شبهة قبل انقضاء الثلاثة، أو القدر الذي يمكن معه الرجوع فالأجود الإجابة، وإنّ كان بعد انقضائهما فالأجود عدمه، وإلا أدى إلى طول الاستمرار على الكفر، ولأنّه متخاذاً في هذه المدّة عن السؤال، إذ قد مضى عليه ما يمكن فيه التذكّر.

قوله عليه السلام: «ويملك ما يكتسبه حال ردّته عن غير فطرة، وعنّها إشكال».

أقول: أمّا الأول؛ فلعدم زوال ملكه عنه.

وأما الثاني؛ فممنشأ الإشكال زوال الملك عن أملاكه الحاصلة، فعند دخول المتجدّد أولى؛ لأنّ حفظ الباقي أضعف من إيجاد الحادث، خصوصاً مع القول باستغناء الباقي عن المؤثر، ولأنّه تجري عليه أحكام الميت بالنسبة إلى أمواله فلا يملك، كما لا يملك الميت.

١. المبسوط، ج ٧، ص ٢٨٢-٢٨٣.

٢. المبسوط، ج ٧، ص ٢٨٣.

٣. الخلاف، ج ٥، ص ٥٠٤، المسألة ٦.

٤. الكافي، ج ٧، ص ٢٥٨، باب حد المرتد، ج ١٧، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٣٨، ج ٥٤٦: الاستبصار، ج ٤.

ص ٢٥٤، ج ٩٦١: رَوَاهُ الصَّدُوقُ أَيْضاً بِسَنَدٍ آخَرٍ فِي طَبَقِهِ، ج ٣، ص ١٤٩، ج ٣٥٥٠.

ومن وجود سبب الملك، وهو استيلاء الآدمي على مباح وشبهه مع وجود نية التملك،  
 هيئت مسببه، ولأن انتقال الملك إلى غيره لا ينافي تملكه، فتكون فائدته ذلك الانتقال.  
 والأصح أنه لا يملك أصلاً، وهو أقرب وحتم القواعد<sup>١</sup>؛ لأن الاستيلاء مع وجود النية  
 ليس علّة تامّة في الملك إذا لم يكن انقابل حاصلاً كالعبد، وهاهنا القابل معتنع القبول.  
 وفي قول المصنف: «يكتسبه» فائدة، وهي أن القهري كالإرث، والصمسي كإيقاء الذئب  
 لاشك في الحكم فيهما، وهو عدم الملك في الأول، وثبوت الملك الصمسي في الثاني، كثبوته  
 في الميت، ويتفرّع على الإشكال انتقاله إلى نوارث وعدمه.

## المقصد التاسع في وطء البهائم والأموات

من وَطِئَ من العقلاء البالغين دابةً ما كولةً للحم عِزَّر، وعَرِمَ قيمتها إن لم تكن له، وحرمت ونسلها المتجدد ولبنها، وذبحت وأحرقت.  
وإن كانت غير ما كولة اللحم - كالخيل ولبغال والحمير - أخرجت من البلد ويبعث في غيره، وأغرم ثمنها لمالكها، • ويتصدق بما تباع به على رأي، ودفع إليه على رأي.

---

قوله •: «ويتصدق بما تباع به على رأي، ودفع إليه على رأي».  
أقول: إذا بيعت موطوءة البالغ العاقل في موضع البيع فهي الحكم بثمنها قولان: أحدهما: أنه يتصدق به عن المالك إن كان هو الماعل وإلا عن الماعل، وهو قول المفيد<sup>١</sup> وابن حمزة<sup>٢</sup>؛ مُعَلَّلًا بالعقوبة له على الجنابة ورجاء تكفير الذنب وقال ابن إدريس: يدفع إلى المالك إن كان هو الواطئ، وإلا أعيد إلى الغارم<sup>٣</sup>، وقواء المحقق وقال: لم أعرف المُسْتَنَدَ في القول الأول<sup>٤</sup>.  
قلت: عني به الدليل الدال على ثبوت الصدقة من كتاب أو شئ لا مطلق المستند، فإن المفيد قد عدَّله<sup>٥</sup>، ولم توجد في الروايات التي وفصت عليها زيادة عن تغريم الواطئ الثمن إن لم تكن له، ويبعها إذا كانت غير ما كولة، ولم يذكر فيها صدقة ولا ردًا.

١. المقنعة، ص ٧٩٠.

٢. الوسيلة، ص ٤١٥.

٣. السرائر، ج ٣، ص ٤٦٨-٤٦٩.

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٧٤.

٥. المقنعة، ص ٧٩٠.

ويثبتُ بعدلين، وبالإقرار مرةً إن كنت ملكه، وإلا ثبت التعزير، ويُقتل مع تخلل التعزير ثلاثاً.

منها رواية سدير عن الباقر عليه السلام، وعبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام، وإسحاق بن عمار عن الكاظم عليه السلام، والحسين بن خالد عن الرضا عليه السلام؛ «أنهم قالوا: يؤخذ ثمنها منه ويدفع إلى صاحبها إن لم تكن له»<sup>١</sup> هذا في المأكونة، وفي غيرها في رواية سدير: «يعزم قيمتها وتباع في بلد لا تعرف فيه كي لا يعثر بها»<sup>٢</sup>

والشيخ في النهاية<sup>٣</sup> وابن التراج<sup>٤</sup> وسلار<sup>٥</sup> والصهرشتي ونجيب الدين يحيى بن سعيد<sup>٦</sup>، لم يتعدوا منطوق هذه الروايات، فلم يذكروا صدقة عن أحدٍ منهما ولا إعادة، ونصرة المصنف في المختلف، محتجاً بأصالة بقاء الملك على مالكه، والصدقة مخرج عن ملكه، فيحتاج إلى دليل<sup>٧</sup>

أقول - هذا يمشي إن كان المائل هو الوطني، أي إذا كان غيره فلا، إلا أن يقال إن تعريض ثمنها يقتضي ثمنه إياها، وهو محتمل، ولا لغير الملك يعبر مالك، أو جمع للمالك بين العوض والعوض، وهو غير جائز، ولأن في الروايات «ثمنها»<sup>٨</sup>، والثمن عوض المثل قطعاً، وفي بعضها «قيمتها»<sup>٩</sup>، وهي أيضاً عوض.

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٠٤، باب العدة على من يأتي البهيمه، ح ١٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٦٠، ح ٢١٨؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٢٢، ح ٨٣١

٢. الكافي، ج ٧، ص ٢٠٤، باب العدة على من يأتي البهيمه، ح ١١ الفقيه، ج ٤، ص ٤٧، ح ١٥٠٦٣ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٦١، ح ١٢٢٠ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٢٣، ح ٨٣٣

٣. النهاية، ص ٢٠٩

٤. المهذب، ج ٢، ص ٥٣٣

٥. المراسم، ص ٢٥٥

٦. الجامع للشرائع، ص ٥٥٦

٧. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٠١، المسألة ٥٩

٨. كرواية عبد الله بن سنان وإسحاق بن عمار، والحسين بن خالد،

٩. كرواية سدير.

وطء الميتة كالحيّة، بل يُغلّظ في العقوبة في غير المُحصّن، ولو كانت زوجته عُزُر.

● ويثبت بما يثبت به الزنى على رأي، وبعدلّين أو الإقرار مرتّين على رأي.

قوله ﷺ: «ويثبت بما يثبت به الزنى على رأي، وبعدلّين أو الإقرار مرتّين على رأي». أقول: قد جرت عادة المصنّف ﷺ، إذ تساوى لقولان في الرجحان، أو في عدم الرجحان عنده أن يحكيهما غالباً، وإذا كان أحدهما راجحاً أو أرحح حكاة ونَبّه به على الآخر. والمراد بالمسألة أن وأطى الميتة يثبت عليه الحد بما يثبت به وطء الحيّة، وهو قول ابن إدريس<sup>١</sup>، وظاهر كلام كثير من الأصحاب؛ حيث أطلقوا عدم الفرق بين الزنى بالميتة والحيّة.

وهو الذي بصره الفاضل المحقق نجم الدين<sup>٢</sup>، لأنّه زنى عندنا، وكلّ زنى يثبت بأربعة، والمقدّمتان ظاهرتان، أمّا الأولى فلأنّاع فيها بل هو أفحش، وهو منطوق كلام الأئمة<sup>٣</sup>، وأمّا الثانية، فلعنوم الأدلّة على ثبوت الزنى بأربعة من غير تخصيص بالحيّة أو بغيرها، ولأنّ شهادة الواحد والاثنين قدفٌ مصحّق. فلا يتدفع بعد تحقّقه إلّا بمتيقّن، وهو تتمّة النصاب.

وقال الشيخان<sup>٤</sup> وابن البرّاج<sup>٥</sup> وابن حمزة<sup>٦</sup> والصهرشتي ونجيب الدين يحيى بن سعيد، يثبت بعدلّين<sup>٧</sup>، واختاره المصنّف ﷺ في المختلف<sup>٨</sup>.

١. السرائر، ج ٣، ص ٤٦٨.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٧٥.

٣. راجع على سبيل المثال الكافي، ج ٧، ص ٢٢٨، باب حدّ نكاح، ج ١٢، الفقيه، ج ٤، ص ٧٤، ج ٧٤، ص ١٥١٤٨، تهذيب

الأحكام، ج ١٠، ص ٦٣، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٢٥، ج ٨٢.

٤. الشيخ المعيد في المقنعة، ص ٧٩٠، والشيخ الطوسي في النهاية، ص ٧٠٨.

٥. المهذب، ج ٢، ص ٥٣٤.

٦. الوسيلة، ص ٤١٥.

٧. الجامع للشرائع، ص ٥٥٦.

٨. مختلف الشيعية، ج ٩، ص ٢٠٠، المسألة ٥٨.

واللائط بالميت كالحَيِّ، وَيُعْنَطُ لو لم يُوقَب.  
وَيُعْزَزُ المستعني بيده، وَيَشْتُ بعدلَيَّ أو الإقرار مرةً.

## تَقَمَّةٌ

لا كفالة في حدٍّ، ولا شفاعاة في إسقاطه، ولا تأخير مع الإمكان، • ولا دية لمقتول  
الحدِّ أو التعزير على رأي، وعلى بيت لمالٍ على رأي.  
ولو ظهر فسقُ الشاهدين بعد الحدِّ فلدية في بيت المال.

قال المفيد: لأنها شهادة على فعلٍ واحدٍ توجب حدًّا واحداً بحلاف الزنى بالحية، فإنه  
يوجب حدَّين، فاعتبر فيه أربعة<sup>١</sup>، وكفى في الأول الاثنان كوطء البهيمة، وابن إدريس قائلٌ  
به<sup>٢</sup>؛ وبعض هذه العلة غلُّ المصنّف في المختلف<sup>٣</sup>

وفها نظرٌ، لانتقاصها بالزنى الإكراهي والزنى بالمحنونة؛ فإنه في الحقيقة كذلك مع  
اشتراط الأربعة فيه إجماعاً، والإقرار فرغ الشهادة

قوله: • «ولا دية لمقتول الحدِّ أو التعزير على رأي، وعلى ست المال على رأي»  
أقول. محلُّ الحلاف حدُّ الآدمي والتعزير، والقول الأول قولُ المخلاف<sup>٤</sup> والسرايهر<sup>٥</sup>،  
وظاهرُ كلام ابن حمزة<sup>٦</sup> والنهاية<sup>٧</sup>؛ للأصل، ولأنه فعلٌ سانعٌ فلا يصح كحقِّ الله، بل  
أولى، ولحسنة الحلبي عن الصادق عليه السلام: «يُما رجلٌ قتلَ الحدِّ أو القصاص فلا دية له»<sup>٨</sup>

١. المقمّة، ص ٧٩٠

٢. السرائر، ج ٢، ص ٤٦٨

٣. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٠٠، المسألة ٥٨.

٤. الحلاف، ج ٥، ص ٤٩٣-٤٩٤، المسألة ٩ و ١

٥. السرائر، ج ٣، ص ٣٦١.

٦. الوسيلة ص ٤١٣.

٧. النهاية، ص ٧٥٥

٨. الكافي، ج ٧، ص ٢٩١، باب من لا دية له، ح ١١، مهذب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٠٦، ح ٨٣، الاستبصار، ج ٤،

ص ٢٧٨، ح ١٠٥٥

ولو أنفذ الحاكم إلى حاملٍ لإقامة حدٍّ فأجهضت خوفاً فدية الجنين في بيت المال.

و«أي» للعموم<sup>١</sup>، وكذا «الحد» عند قوم<sup>٢</sup>، ولرواية زيد الشحام عنه رحمه الله: «ومن قتل الحد فلا دية له»<sup>٣</sup>.

وقال المفيد رحمه الله: يضمن الإمام دية المحدود لناس<sup>٤</sup>؛ لرواية الحسن بن صالح الثوري عن الصادق رحمه الله قال: «كان علي عليه السلام يقول: مَنْ ضربناه حداً من حدود الله فمات فلا دية له علينا، وَمَنْ ضربناه حداً في شيء من حقوق الناس فمات فإن دية علينا»<sup>٥</sup>. وأجاب في المختلف بالترجيح بصحة السند<sup>٦</sup>.

واعلم أن طاهر مذهب المفيد الوجوب في مال الإمام، لا في بيت المال. وقال في الاستبصار، هذه الدية على بيت المال جمعاً بين الأحاديث<sup>٧</sup> وقال في المبسوط: مقتضى المذهب أن الدية في بيت المال<sup>٨</sup> وهو الذي حكاه المصنف هنا حذراً من أن يُطل دمه وعنَى به صورة التعزير، ثم زعم أن عدم الصمان قوي<sup>٩</sup> محتجاً بصدور روايته الثوري. قال في المختلف: وهو يدل على تردده، ثم زعم أنه في مكان التردد<sup>١٠</sup>، ولذلك تردد فيه المحقق<sup>١١</sup>.

١. المدة في أصول الفقه، ج ١، ص ٢٧٥؛ مبادئ الوصول، ص ١٢٠.

٢. منهم الشيخ في المدة في أصول الفقه، ج ١، ص ٢٧٥.

٣. الكافي، ج ٧، ص ٢٩١، باب من لا دية له، ج ٣: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٠٧، ح ١٨١٥؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٩، ح ١٠٥٦.

٤. المغتنة، ص ٧٤٣.

٥. الكافي، ج ٧، ص ٢٩٢، باب من لا دية له، ح ١٠؛ الفقيه، ج ٤، ص ٧٢، ح ٥١٤٢؛ مرسلاً تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٠٨، ح ٨٢٢؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٩، ح ١٠٥٧.

٦. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٤٨، المسألة ٤٠.

٧. الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٩، دليل الحديث ١٠٥٦.

٨. المبسوط، ج ٨، ص ٦٣.

٩. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٠٧، المسألة ٦٦.

١٠. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٥٨.



ولو أمر الحاكم بالضرب أريد من الحد فعات صين نصف الدية في ماله إن لم يعلم الحداد، ولو كان سهواً فالنصف على بيت المال، ولو زاد الحداد عمداً مع أمر الحاكم بالاعتصار على الواجب فالنصف عليه في ماله، وإن كان سهواً فعلى عاقلته.

وسراية الحد غير مضمونة وإن أقيم في حر أو برد.

وقيل: الخلاف مختص بالتعزير لأن الحد مقدّر والتعزير اجتهادي<sup>١</sup> وليس بجيد، ادعاء واستدلالاً.

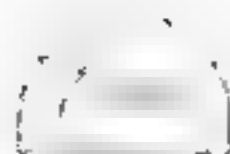
أما الأول: فلما ذكرنا من حصول الخلاف في الحد

وأما الثاني: فلأن التعزير ربما كان من إمام ولا يمكن الاجتهاد في حقه، ومفهوم هذا الكلام أنه ربما حصلت عنه زيادة، وهي ممتعة في حق المعصوم. وسبب توهم حصر الخلاف في التعزير أن الشيخ في المبسوط لما ذكر الرواية المشتملة على لفظ الحد قال: «وهذا حد»<sup>٢</sup>، فمفهومه أن الحد لا كلام فيه.

١ ألقاها في فخر المحققين في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٥١٦.

٢ المبسوط، ج ٨، ص ٦٢.

# كتاب الجنايات



المقصد الأول في قتل العمد

المقصد الثاني في جناية الطرف

المقصد الثالث في الدعوى



## كتاب الجنایات

الجنایة إمّا علی نفس، أو طرف.

وهي إمّا عمدٌ محضٌ، وتحصلُ بقصدٍ لمكلفٍ إلى الجنایة بما يؤدي إليها ولو نادراً، لا بالقصدِ إلى الفعلِ الذي يحصلُ به الموتُ إذا لم يكن قاتلاً غالباً، كضرب الحصاة والعود الخفيف.

وإمّا خطأً محضٌ، وهو ما لا قصدَ فيه إلى الفعل، كما لو زلق فسقط على غيره، أو ما لا قصدَ فيه إلى الشخص، كما لو رمى صيداً فأصاب إنساناً وإمّا شبهةً عمدٍ بأنَّ يقصدَ الفعلَ ويخطئُ في القصدِ، كالطبيب الذي يقصدُ العلاجَ فيؤدي إلى الموت، أو المؤدّب الذي يقصدُ التأديبَ فيبلي.

وهنا مقاصد:

## [المقصدُ] الأولُ في قتلِ العمدِ

وفيه مطالبُ:

### [المطلبُ] الأولُ في سببِهِ

وهو إمّا مباشرةً، كالذبحِ والخنقِ وسقي السّمِّ والضربِ بالسيفِ والسكّينِ والحجرِ الغامِزِ والجرحِ في العقلِ ولو بغرزِ الإبرةِ.

وإمّا تسبیبُ، كالرميِ بالسهمِ والحجرِ، والخنقِ بالحبلِ حتّى يموتَ، أو الضربِ بالعصا مُكرّراً ما لا يحتملُهُ مثلهُ، أو يحتملُهُ لكنّ أعقبه مرضاً ومات به، أو الحبسِ عن الطعامِ والشرابِ مدّةً لا يصبرُ مثلهُ، أو طرحه في النارِ فاحترق وإنْ قدر على الخروجِ، إلّا مع العلمِ بالتخاذلِ، أو سرتِ جراحتهُ وإنْ تركَ التداويَ تخاذلاً، أو قصده فلم يقطع الدّمَ حتّى مات، إلّا أنْ يتركَ شدّةَ المُوجبِ للقطعِ، أو رمى به في الماءِ ولم يُمكنه الخروجُ، إلّا أنْ يُمسكَ نفسه تحتَه مع القُدرةِ على الخروجِ، أو أوقع نفسه أو غيرهَ على إنسانٍ قصداً فمات، ولو كان الوقوعُ لا يقتلُ مثلهُ غالباً فشبیهُ عمدٍ، أو أقرَّ أنّه قتلهُ بسحره.

ولو قدّمَ إليه طعاماً مسموماً فأكله عالماً فلا يقصص ولا دية، وإنْ جهل فالقودُ.

● ولو جعل السّمَّ في طعامٍ صاحبِ منزلٍ فأكله، قال الشيخُ: عليه القودُ.

ولو حفرَ بئراً في طريقٍ ودعا غيرهَ مع تجهلٍ فوقَّعَ فمات قُتِلَ.

---

قوله: «ولو جعل السّمَّ في طعامٍ صاحبِ المنزلِ فأكله، قال الشيخُ: عليه القودُ».

أقول. يُريدُ أنّه أكله مع عروبه فطنه أنّه طعامه، أو ما أُذن له في أكله وقصد الجاعلُ

ولو داوى جرحه بسم مجهز فعلى الجارح قصاص الجرح خاصة، وإن كان غير مجهز والغالب التلف أو السلامة فعليه نصف دية النفس.

ولو ألقاه إلى الحوت فالتقمة بالقود.

● ولو ألقاه إلى البحر فالتقمة الحوت قبل الوصول ففي القود نظر.

الجعل، والقول للشيخ في المبسوط<sup>١</sup> والخلاف<sup>٢</sup>، لأنه قصد قتله بما يقتله غالباً، أو قتله بما يقتل غالباً.

والحقق توقف فيه<sup>٣</sup>، وهو ظاهر كلام المصنف هنا؛ لأنه لم يلجئه إلى أكل الطعام مع مباشرته للأكل، فهو وإن قتل غالباً إذا بوشير لكن المباشرة ليست مما يحصل هنا قطعاً؛ لجواز عدم الأكل، فحيث فيه وجهان:

أحدهما، أنه تكرر له الدية؛ لأنه سبب في إرهاب النفس، مع غرور الأكل، وسقوط القصاص؛ للشك فيه.

والثاني: عدم الأمرين؛ لعدم السبب الحقيقي، إذ ليس الأكل منه واجب الحصول بالإلقاء في المنزل، بل جائز، والمباشرة باختياره.

وهذا الأخير باطل؛ لأن الجعل في منزله مع عدم معرفته بالسم تعريض للأكل وإباحة له، وهما يؤلذان داعية التناول، ففعل المباشرة كالصدر عن فعل الجاعل، فلا بد من الضمان.

قوله: «ولو ألقاه إلى البحر فالتقمة الحوت قبل الوصول ففي القود نظر».

أقول: هل يشترط في توجه القود تلف النفس بعين ما قصد به التلف، أو لا؟

يُحتمل الأول؛ لأن تلفه بغيره كتلفه من غير قصد أصلاً؛ إذ القصد بالنسبة إلى التلف معدوم.

ويُحتمل الثاني؛ لأن القصد إلى السبب المعين يستلزم القصد إلى مطلق القتل، ضرورة وجود المطلق في المقيّد، ومطلق القتل صادق على غير لمعين.

١. المبسوط، ج ٧، ص ٤٦.

٢. الخلاف، ج ٥، ص ١٧١، المسألة ٣٢.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٨٢-١٨٣.

ولو ألقاه إلى أسدٍ ولا مخرج له، أو غرى العقور به فقتله، أو أنهشه حيةً قاتلاً  
فمات، أو طرَحها عليه فنهشته فالقودُ.  
ولو جرحه وعضه الأسدُ وسرَتَا قَتْنٍ، لجارحٌ بعد ردِّ نصفِ الدية، وكذا لو  
شاركه الأبُّ أو شارك حرٌّ عبداً في عبْدٍ.  
ولو ألقاه مكتوفاً في مَسِيعَةٍ فافتَرسه السبعُ اتفاقاً فالديةُ.  
ولو كان به بعضُ الجُوعِ فحبَّسه عالماً بجُوعِهِ حتَّى مات جُوعاً فالقصاصُ، كما  
لو ضَرَبَ المريضُ بما يقتلُ مثله المريضُ دون الصحيح، • ولو لم يعلم جُوعَهُ  
احتُبلَ القصاصُ أو الديةُ أو نصفُها.

والثاني مختارُ الخلاف<sup>١</sup> والمختلف<sup>٢</sup> وابنُ البرَّاج<sup>٣</sup> وأقوى وجهي الميسوط<sup>٤</sup>،  
مطلِّين بإطلاقه بنفس الإلقاء، لحصوله وإن لم يتعلَّقه الحوتُ، وكما لو ابتلعه بعد وصوله  
إلى الماء

واحتجَّ في الميسوط على الأول بحصول التلغيب بغير المقصود، كالملقي من علوٍ إذا قدَّ  
آخرُ نصفين قبل وصوله إلى الأرض<sup>٥</sup>.

والأقربُ القودُ؛ لتحقيق الإرهاب مع القصد إليه، والحوتُ كالسكين في يَدٍ بعيدة، ومع  
المساواة بينه وبين القاذِ نصفين؛ لتمحُّض هذا الشرط مع وجود المباشر للإرهاب المختار،  
بخلاف الحوتِ فإنَّ اختياره ضعيفٌ، مع عدم حصول بدلِ النفسِ

قوله: «ولو لم يعلم جُوعَهُ احتُبلَ انقصاصُ أو الديةُ أو نصفُها»

أقول: يريد لو كان به بعضُ الجُوعِ فحبَّسه عن الأكل مدَّةً يصير عليها الشبعانُ دون  
الحائع، وقصدَ القتلَ - وهذا في القيد - لم يذكرهما المصنِّف، ولا بدَّ منهما - فمات جُوعاً

١. الخلاف، ج ٥، ص ١٦٢-١٦٣، المسألة ٢٢

٢. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٦٩، المسألة ١٦٠

٣. المهذب، ج ٢، ص ٤٦٤.

٤. الميسوط، ج ٧، ص ١٩

٥. الميسوط، ج ٧، ص ١٩.

وإنما شرط كحفر البئر، فإن التردد في علته المشي عند الحفر، لا بالحفر، ولا يتعلق القصاص بالشرط.

### المطلب الثاني في اجتماع العلل

لا اعتبار بالشرط مع المباشرة، كالضرب مع القاتل، والحافر مع الدافع. وإن اجتمع المباشر والسبب فقد يغلب السبب بأن تباع المباشرة، كقتل القاضي مع شهادة الزور، فالقصاص على الشهود، وقد يغلب المباشر، كما لو ألقاه من عال فقدته إسان نصفين، فلا قصاص على الدافع، بخلاف الحوت. ولو اعتدلا، كالإكراه على القتل، فالقصاص على المباشر، ويحبس المكروه دائماً.

ولو أكرهه على صعود شجرة فراق فعله الدية.

مع عدم علمه بجوعه ففي الواجب ثلاثة أوجه

الأول: القصاص، لتحقيق القصد إلى القتل، وكونه مشروطاً بتوجهه إلى ما يقتل غالباً ممنوع، أو لأنه كضرب المريض ما يحتمله الصحيح مع جهله.

الثاني: الدية كمالاً. أمّا الدية: فلأن هذا المقدار من الحبس غير مهلك وحده بل بانضمامه إلى الجوع الأول، وتوجه القصاص وإن لم يشترط بكون الفعل قاتلاً غالباً إلا أنه مشروط باستناد الإرهاق إليه، ونمنع كونه كضرب المريض للاختلاف في المجانسة وعدمها. وأمّا الجميع: فلأن سقوط القصاص لشبهة مع وجود الإرهاق فتجب أجمع.

الثالث: النصف: لأن التقدير أن التلف حصل بالجوعين، وكل منهما له مدخل في التأثير، وحصول المعلول عند الأخير لا يمحضه للعلية

والأقرب وجوب الكل: لأن إعانة لجوع الأول على التلف كإعانة زمن البرد والحر، ولا شك أنهما غير مقتضيين لسقوط شيء من الدية



ولو قال: «اقتُلني وإلا قتلْتُك» سقط بقصاصِ والدية دون الإثم.  
ولو اجتمع المباشِرُ مع مثله قُدِّم الأقوى.  
فلو جرَّحه حتَّى جعله كالمذبوح وقتلَه الثاني فالقودُ على الأول.  
ولو قتل من نُرِع أحشاؤه وهو يموتُ بعد يومين أو ثلاثة قطعاً فالقودُ على  
القاتل؛ لاستقرار الحياة، بخلاف حركة لمذبوح.  
ولو قطع أحدهما يده من الكوع والآخر من المرفق وسرتا تساويا. ولو قطع  
أحدهما يده وقتلَه آخرُ انقطعت سِراية لأوّل.  
ولو قتل مريضاً مشرفاً بالقود.  
ولو أمسك واحدٌ وقتل ثابٍ ونظر ثلث قُتل لقاتل، وخُلد المُعسِك السحن،  
وسُملت عينُ الناظر.  
ولو قهر الصبيّ والمجنون على القتل بالقصاص عليه؛ لأنَّهما كالألة.  
ولو كان مُعَيَّزاً غيرَ بالغ حرّاً والدية على عيالته، ولو كان مملوكاً فالدية  
في رقبته  
ويتحقَّق الإكراه فيما دون النفس.  
● فلو أكرهه على قطع يد أحدهما فاختر، فالأقرب القصاص على الأمر.

قوله: «فلو أكرهه على قطع يد أحدهما فاختر». فالأقرب القصاص على الأمر.  
أقول: إذا حصر المكره الإكراه في شيئين فصاعداً، مع عدم إمكان التخلُّص إلا  
بواحدٍ منهما ففي توجّه المؤاخذه عليه، ورتعاها عن المباشر إشكال، يسأ من  
تحقُّق الإكراه بالنسبة إلى الفعلين، أو الأعمال وعدم المندوحة، فهو كالإلجاء إلى  
التعيين.

ومن تحقَّق القصد إلى أحدهما بعينه ولم يُكره عليه، فكان مستنداً إلى اختياره.  
والأقرب عند المصنّف الأول؛ لأنَّ القصد إلى التعيين من ضرورة الإكراه، فهو ملجأ على  
إبراز فعل كلي في الوجود لا يتمُّ إلا بإيجاده في شخصٍ معيّن، ولأنَّ الإكراه على المعين

ولو اجتمع سببانِ ضمين من سبق سببه بالجنایة، كواضع الحجر في الطريق لو عُثِر به فوقه في بئر حفرها آخر في الطريق فالضمان على واضع الحجر، ولو كان أحدهما عادياً اختص بالضمان.

ولو نصب سكيناً في بئر محفورة في الطريق فوقه إنسان فقتله السكين فالضمان على الحافر.

ولو قال: «ألقى متاعك في البحر لتسلم أسفينه وعلي ضمانه» ضمن وإن شاركه صاحب المتاع في الحاجة، ولو اختص لم يحل له الأخذ، بخلاف «مزق ثوبك وعلي ضمانه» أو «ألقى متاعك» مجرداً عن «علي ضمانه» ولو قال: «وعلي ضمانه مع الركاب» فامتنعوا، فقال: «أردت التساوي» ألزم بحصته خاصة، ولو ادعى إذنتهم حلّوا.

ولو قال للمميز: «أقتل نفسك» فلا شيء على الملزم، وإلا القود.  
ولو أكره العاقل على قتل نفسه فلا ضمان عليه، إذ لا يتحقق هذا الإكراه.  
ولو علم الولي التزوير وياشر القصاص فالقود عليه دون الشهود.  
ولو جرحاه فاندمل جرح أحدهما وسرى الآخر فالآخر قاتل يقتل بعد رد دية الجرح، والأول جارج.

ولو صدق الولي مدعي اندمال جرحه لم يقبل في حق الآخر، فعلى الآخر نصف الجنایة، وعلى المصدق جناية الجرح.

وحده تخيير في الأوقات، فإن سبب الأوقات في الإكراه واحدة، وتعيين وقت الفعل إنما جاء باختياره، وتخير في صفة القتل الذي يجري فيه الإكراه كقتل الدابة، فإنه قد لا يكرهه على قتل محصور فيحص، وقد وقع الاتفاق على كونه غير قاذح في توجهه المؤاخذه على المكره.

وإنما جعلنا موضوع المسألة أعم، ليشمل لإكراه على الجراح والمال وغيرهما

### المطلب الثالث في العقوبة

يجبُ بقتل العمدِ العدوانِ كفارةُ الجمعِ على ما سبق، والقصاصُ مع الشرائطِ الآتية.  
ولا تجبُ الديةُ إلا صلحاً.

فلو عفا عن القصاص ولم يشترطِ المال سقط القصاص ولا دية.  
ولو عفا على مالٍ لم يسقط القود، ثم إن رضي الجاني سقط ووجب المال،  
وإلا القود.

ولو لم يرضِ الوليُّ بالدية جاز أن يفديَ بأكثر.  
ولو لم يرضِ الجاني بالدية فالقود، لا أن يرضيا على الأقل.  
• ولو هلك قاتلُ العمدِ فالدية على رأي. وكذا لو هرب فلم يُقدَّر عليه حتى  
مات، ولو لم يكن له مالٌ سقطت.

قوله: «ولو هلك قاتلُ العمدِ فاديةُ على رأي» وكذا لو هرب فلم يُقدَّر عليه حتى مات»  
أقول: مبني المسألة على أن الواجب في العمد بالأصالة هو القود، وهو مذهب  
الأصحاب إلا ابنَ الحنَّيد وابنَ أبي عقيل.<sup>١</sup>  
والرأي لابنِ الحنَّيد<sup>٢</sup> وللمسيدي<sup>٣</sup> والشيخ في النهاية<sup>٤</sup> وابنُ زهرة مدعيان للإجماع<sup>٥</sup>،  
والقاضي<sup>٦</sup> والتقي<sup>٧</sup> والطبرسي وابنُ حمزة<sup>٨</sup> والكثيري<sup>٩</sup> والمحقق<sup>١٠</sup> والمصنف

١. حكاه عنهما العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٨٦ المسألة ٢

٢. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٩٨. المسألة ٩

٣. لم نشر على قوله في مصنفاته الموجودة ولا على من حكاه عنه.

٤. النهاية، ص ٧٣٦.

٥. غية التروع، ج ١، ص ٤٠٥

٦. المهذب، ج ٢، ص ٤٥٧

٧. الكافي لمي الفقه، ص ٣٩٥

٨. الوسيلة، ص ٤٣٦-٤٣٧، وص ٤٤٠.

٩. إصباح الشيعة، ص ٤٩٢

١٠. المختصر النافع، ص ٤٥٤، نكت النهاية، ج ٣، ص ٣٦٥

وَتُوْخِرُ الْحَامِلُ حَتَّى تَضَعَ وَتُرْضِعَ إِنْ فُقِدَ غَيْرُهَا وَإِنْ تَجَدَّدَ حَمْلُهَا بَعْدَ الْجِنَايَةِ.

في المختلف<sup>١</sup>؛ لقوله تعالى: «فَقَدْ جَعَلْنَا لِكُلِّ مِثْقَلٍ ذَرَّةً»<sup>٢</sup>، ولقوله ﷺ: «لَا يُبْطَلُ دَمٌ أَمْرِيَّ مُسْلِمٍ»<sup>٣</sup>.

ولرواية البرزطي عن الباقر ﷺ في رجل قتل رجلاً عمداً ثم قرأ فلم يقدر عليه حتى مات، قال: «إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ أُخِذَ مِنْهُ، وَإِلَّا أُخِذَ مِنَ الْأَقْرَبِ فَلِأَقْرَبٍ»<sup>٤</sup>.

وعن أبي بصير عن الصادق ﷺ في رجل قتل عمداً ثم هرب ولم يقدر عليه، قال: «إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ أُخِذَتِ الدِّيَّةُ مِنْ مَالِهِ، وَإِلَّا فَمِنَ الْأَقْرَبِ فَلِأَقْرَبٍ، وَلَا يُبْطَلُ دَمٌ أَمْرِيَّ مُسْلِمٍ»<sup>٥</sup>.

ولأنه لو قطع يداً ولا يذله أخذت الدية فكذلك في النفس.

وقال في المبسوط:

إذا قتل رجل رجلاً ووجب القوم عليه هتك القاتل قيل أن يستفاد منه سقط القصاص إلى الدية عند قوم، وقال آخرون: يسقط القود إلى غير مال، وهو الذي يقتضيه مذهبنا<sup>٦</sup> وإنما حكينا عبارته: لأن المحقق في النكت نقل عنه سقوط القصاص إلى الدية<sup>٧</sup>، وهو أعرف بما نقل.

وقال ابن إدريس ﷺ: سقط القصاص لا إلى بدل الفوات محلّه، وادعى عليه الإجماع<sup>٨</sup>، وزعم أن الشيخ رجّح عن قوله في الخلاف.

١. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٩٨، المسألة ٩.

٢. الإسراء (١٧)، ٣٣.

٣. الفقيه، ج ٤، ص ١٠١، ح ٥١٨٢؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٦٧، ح ٦٦٣.

٤. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٧٠، ح ٦٧٢؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٦٢، ح ٩٨٦.

٥. الكافي، ج ٧، ص ٣٦٥، باب الماكلة، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ١، ص ١٧٠، ح ١٦٧١؛ الاستبصار، ج ٤،

ص ٢٦١-٢٦٢، ح ٩٨٥.

٦. المبسوط، ج ٧، ص ٦٥.

٧. نكت النهاية، ج ٣، ص ٣٦٥.

٨. المراتب، ج ٣، ص ٣٣٠.

وفي دعوى الإجماع نظر؛ لما ذكرناه، مع معارضته بدعوى غيره<sup>١</sup> الإجماع على تقيض مطلوبه، وكذا هي رجوع الشيخ في الخلاف؛ فإنه قال في أول المسألة بسقوط القصاص إلى الدية، ثم قال: ولو قلنا بقول أبي حنيفة بكون قوياً؛ لأن الدية لا تثبت عندنا إلا بالتراضي بينهما، وقد فات ذلك<sup>٢</sup>.

وهذا تردد؛ اللهم إلا أن يعيى بالرجوع مطلقه، وهو عدم الجرم بالقول الأول، ولو قال رجع في المبسوط كان أنسب؛ فإن كلامه في المبسوط أصرح<sup>٣</sup> وأجاب المصنف في المختلف عن حجة بفوات المحل بأن معوت العوض مع مباشرة إتلاف المعوض يضمن البذل<sup>٤</sup>.

وفيه نظر؛ فإنه لو مات فجاء قبل مضي رمان يحكم فيه القصاص، أو لم يمتع من القصاص ولم يهرب حتى مات لم يتحقق منه تفويت، اللهم إلى أن تخصص الدعوى بالهارب فيموت، وبه بطلت الروايات<sup>٥</sup>، وأكثر كلام الأصحاب<sup>٦</sup>، وهو محتمل، ولكن المصنف في هذا الكتاب صذر المسألة بالموت العطل وجعله محل الخلاف، ثم أتبعها بالهرب إلى حصول الموت، ولعله لو عكس كان أنسب؛ لما ذكرناه من فتوى الأصحاب والروايات المعلقة على الثاني

ثم إن المصنف هنا ذكر الدية ولم يذكر محبتها أهو ماله ثم مال الأقربين؛ كما تضمنه كلام الأصحاب، وظاهر كلامه أنه ماله لا غير؛ لأنه قال بعد ذلك بلا فصل: «ولو لم يكن له مال سقطت». وفيه مخالفة أخرى أيضاً للأصحاب

١ كتاب رهرة في غيبة السروع، ج ١، ص ١٠٥

٢ الخلاف، ج ٥، ص ١٨٤ - ١٨٥، المسألة ٥٠.

٣ المبسوط، ج ٧، ص ٦٥

٤ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٩٩، المسألة ٩

٥ منها رواية البرقطي عن الباقر عليه السلام التي تقدمت في ص ٢٣٥، الهامش ٤

٦ كالشيخ في النهاية، ص ٧٣٦؛ وابن رهرة في غيبة السروع، ج ١، ص ٤٠٥؛ وابن البراء في المهذب، ج ٢،

● ولو ادّعتَه وتجرّدت دعواها عن شهادة القوايل فالوجه التصديق.

قوله ﷺ: «ولو ادّعتَه وتجرّدت دعواها عن شهادة القوايل فالوجه التصديق».

أقول: لا يقتض من الحامل: لقوله تعالى: «فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ»<sup>١</sup>، والمماثلة هنا متعذرة، ولقوله تعالى: «وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى»<sup>٢</sup>، ولقوله تعالى: «وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى»<sup>٣</sup> لا الأنثى وحملها بها، ولقوله تعالى: «فَلَا يُشْرِفَ فِي الْقَتْلِ»<sup>٤</sup>، فإذا وضعت وشرب اللبن<sup>٥</sup> اقتض: لزوال المانع.

واشترطنا شرب اللبن: لما يقال من أنه لا يعيش بدونه، حكاه في المبسوط<sup>٦</sup>.

إذا عرفت ذلك، فلو ادّعت الحمل وظهّرت مخايله عليها وصدقها الولي فلا ريب في الإرجاء، وكذا مع شهادة القوايل، والنسي به الساء العارفات الثقات.

أما مع عدم شهادتيهن، أو شهادتيهن على النفي ففي التصديق وجهان:

نعم: لإمكانه، والهجّم على الدماء خطر عظيم، ولأن دعواها شبهة والقصاص حد، ولأنها أعرف.

ولا: لتحقيق السبب الموجب للقصاص والشك في المسقط، فلا يعارض المتحقق، ولأن فيه دفعا للولي عن السلطان النابت بقوله تعالى: «فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطٰنًا»<sup>٧</sup>.

والأول محتاط المبسوط والثاني مقوّاه<sup>٨</sup>، وهو ظاهر كلام المحقق<sup>٩</sup> والمصنّف.

أما لو لم تظهر مخايل الحمل ففي إرجاء بعد، وإلا لم يجز القصاص من حامل حتى ينقضي أقصى الحمل.

١ البقرة (٢) ١٩٤

٢ فاطر (٣٥) ١٨١

٣ البقرة (٢) ١٧٨

٤ الإسراء (١٧) ٣٣

٥ اللبن. أول اللبن عند الولادة. المصباح المير، ج ٢، ص ٥٤٩، «لبن»

٦ المبسوط، ج ٢، ص ٥٩

٧ الإسراء (١٧) ٣٣

٨ المبسوط، ج ٢، ص ٥٩

٩ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١٦

ولو بان الحملُ بعد القصاصِ فالديةُ على القاتلِ مع علمه، ولو جهل فعلى الحاكم إن علم.

ولا يضمنُ المقتصُّ سريةَ القصاصِ مع عدمِ التعدي، فإن اعترف بالتعمدِ اقتصَّ في الزائد، وإن اعترف بالخطأِ أخذت ديته، ويصدقُ في الخطأِ مع اليمين. ويثبتُ القصاصُ في الطرفِ لكلِّ من يثبتُ له القصاصُ في النفسِ.

ولا يقتصُّ إلا بالسيفِ غيرِ الكالِ و لمسموم وإن قتلَ بغيره، ويقتصرُ على ضربِ العنقِ من غيرِ تمثيلٍ وإن كان قد فعله.

وأحرءُ القصاصِ على بيتِ المالِ، فإن ضاق فعلى القاتلِ. ويقضى بالقصاصِ مع التيقنِ لا مع اشتباهِ التلفِ بغيرِ الجناية، فيقتصُّ حينئذٍ في الجرحِ خاصةً.

ويرثُ القصاصَ والديةَ وارثُ المالِ، عدا الزوج والزوجة في القصاصِ، ويرثانِ من الديةِ إن رضي الأولياءُ بها.

ولو عفا الوليُّ عن القصاصِ فلا ديةَ لهما، ولو عفا عن ديةِ الخطأِ ولهما نصيبهما.

ويستحبُّ للإمامِ إحصاءُ عارفينَ عند الاستيفاءِ. • ولو اتحدَ مستحقُّ القصاصِ فالأولى إذنُ الحاكم، وليس واجباً على رأي، وإن تعددَ وجبَ الاتفاقُ أو الإذنُ.

قوله: «ولو اتحدَ مستحقُّ القصاصِ فالأولى إذنُ الحاكم، وليس واجباً على رأي». أقول: هذا قوله في موضعٍ من المبسوط<sup>١</sup>، واختيارُ المحقق<sup>٢</sup> والمصنّف في المختلف؛ لقوله تعالى: «فَقَدْ جَعَلْنَا لَوَلِيِّهِ سُلْطَانًا»<sup>٣</sup> ونقل فيه ههنا الوجوبُ؛ حذراً من التجاورِ

١ المبسوط، ج ٧، ص ٥٦.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١٣، المختصر النافع، ص ٤٥٣.

٣. الإسراء (١٧): ٣٣.

● ولا يجوز لأحدهم المبادرة على رأي، فإن بادر ضمن حصص الباقيين،

والتخطي<sup>١</sup>، ولأنه من فروض الإمام.

وفي موضع آخر منه يجب ويُقرر لو بادر<sup>٢</sup>، وهو قول شيخنا المفيد<sup>٣</sup> والتقي<sup>٤</sup> وابن البراج<sup>٥</sup>، وفي الخلاف: ينبغي ولا يُقرر؛ لأصالة البراءة<sup>٦</sup>

وقوله في المتن: «إذن» يُريد به استئذان الحاكم، أو التوقف على إذن الحاكم، وإن كان منطوقه أن الأولى للحاكم أن يأذن وليس مراداً، فلا بد من مجاز أو إضمار.  
قوله: «ولا يجوز لأحدهم المبادرة على رأي»

أقول: إذا تعدد الأولياء تشاركوا في الاستيلاء؛ لتساويهم في السلطان، وهل لأحدهم مع حضور الآخر أو غيبه المبادرة إلى استيفاء القصاص؟

قال في المبسوط والخلاف: نعم<sup>٧</sup>، وتبعه ابن رهرة<sup>٨</sup> والكيدري<sup>٩</sup>، وأدعى الشرح والسيد الإجماع<sup>١٠</sup>، وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وابن القيم<sup>١١</sup> وابن حمزة<sup>١٢</sup>، لمعوم «فقد جعلنا لوليته سلطاناً»<sup>١٣</sup>، ولبناء القصاص على التغليب، ولأنه لو عفا أحدهم على مالي أو مطلقاً كان للآخر القصاص، مع أن القاتل قد أحرز بعض نفسه فيها كذلك.

١. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٧٢، المسألة ١٦٤

٢. المبسوط، ج ٧، ص ١٠٠.

٣. المقبة، ص ٧٦٠

٤. الكافي في الفقه، ص ٢٨٢.

٥. المذهب، ج ٢، ص ٤٨٥

٦. الخلاف، ج ٥، ص ٢٠٥، المسألة ٨٠

٧. المبسوط، ج ٧، ص ٥٤، ١٧٢، الخلاف، ج ٥، ص ١٧٩، المسألة ٤٢

٨. غنية التروع، ج ١، ص ٤٠٦

٩. إصباح الشيعة، ص ٤٩٢.

١٠. جوابات المسائل الموصليات الثالثة، ضمن رسائل الشريف العرصى، ج ١، ص ٢٥١، المسألة ٧٨.

١١. المذهب، ج ٢، ص ٤٥٧

١٢. الوسيلة، ص ٤٢٢.

١٣. الإصرار (١٧): ٣٣



● ولو كان المستحق صغيراً فلولي استيفاء حقه على رأي.

وقال المحقق<sup>١</sup> والمصنف<sup>٢</sup> لا، لأن نفاص تصرف في مال غيره، ولأنه موصوع<sup>٣</sup> للتشفي، ولا يحصل التشفي بفعل غيره.

ويتفرع على القولين التعزير لو قتل، وعدمه

أما القتل، فالأقرب عندنا أنه لا يقتل؛ لأنه مهذر بالنسبة إليه في بعضه، ولأنه شبهة<sup>٤</sup> لتجويز علماء المدينة<sup>٥</sup> والشيخ<sup>٦</sup> استدراك وارث، والخلاف في إباحة السب شبهة.  
قوله<sup>٧</sup>: «ولو كان المستحق صغيراً فلولي استيفاء حقه على رأي».

أقول: قد تقدم مثل هذه المسألة في سقيط<sup>٨</sup>، ولخلاف مع الخلاف<sup>٩</sup> والمبسوط<sup>١٠</sup>، وتصوير المسألة في طفل قُتِلَتْ أمه وله أب أو جد، والمبنى أن مشروعية القصاص هل هي حقن للدم، أو هو مع التشفي؟ فعلى الأول له الاستيفاء، وعلى الثاني لا؛ لأنه تصويت لا يمكن تلافيه، ولا يعلم ما يصنع عبد بلوغه، فأخّر إلى اليقين، كالطلاق والعنق عنه والمحقق<sup>١١</sup> والمصنف<sup>١٢</sup> حوّرا ذلك للولي؛ لأن له طر المصلحة، ولأن التأخير ربما فوت غاية القصاص، وكذلك المجهول.

وأوجب الشيخ حبس القاتل؛ لاتعاضه بالعيش، والمستحق بالاستيثاق<sup>١٣</sup>، ومنع من أحد الدية في باب اللقطة للصغير لميمر مطلقاً، وللمعوه الموسر، وجوّرها للمعسر<sup>١٤</sup>، وفي

١ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١٣ المختصر للناسخ، ص ٤٥٢

٢ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٢٢

٣ الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر النعماني، ص ٥٩٦: المعنى، ابن قدامة، ج ١١، ص ٥٧٦.

٤ الخلاف، ج ٥، ص ١٧٩، المسألة ٤٢

٥ تقدم في ج ٢، ص ٢٣٥-٢٣٦

٦ الخلاف، ج ٥، ص ١٧٩، المسألة ٤٣.

٧ المبسوط، ج ٧، ص ٥٤

٨ شرائع الإسلام، ج ٣، ص ٢٢٧، وج ٤، ص ٢١٤-٢١٥

٩ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٢٣: تحرير الأحكام شرعية، ج ٥، ص ٤٩٢، الرقم ٧١٢٩.

١٠ المبسوط ج ٧ ص ٥٥ لأن في الحبس منعتهما معاً، لقاتل بالعيش، ولهذا بالاستيثاق.

١١ المبسوط، ج ٣، ص ٣٤٦

ولو اختار بعض المتعددين الدية ورضي القاتل فللباقين القصاص بعد رد نصيب المفادي.

ولو لم يرض القاتل جاز القصاص لطالبه بعد رد نصيب شريكه من الدية.  
ولو عفا البعض جاز للباقى القصاص بعد رد نصيب العافي من الدية على القاتل.

ولو اقتصر مدعى العفو على شريكه على مال فصدقه أخذ المال، وإلا الجاني والشريك على حاله في شركة القصاص.  
● وللولي القصاص من دون ضمان الدية للديان على رأي.

كتاب الحنايات جَوَّزَهَا فِيهِمَا، وَجَعَلَ الْحَقَّ بَاقِيًا إِلَى زَوَالِ الْعَذْرِ<sup>١</sup>، فَلَهُمَا الْقِصَاصُ عِنْدَهُ.  
قَالَ الشَّيْخُ الْمُحَقِّقُ: وَفِي التَّأْخِيرِ لِقِصَاصِ بِشْكَالٍ، وَالْحَبْسُ أَشَدُّ إِشْكَالًا<sup>٢</sup>  
قُلْتُ: وَتَجَوِّزُهُ لِلْعَفْوِ عَلَى مَالٍ، ثُمَّ تَحْوِيلُهُ لِنَصِيبِ الْقِصَاصِ أَقْوَى إِشْكَالًا مِنْهُمَا  
قَوْلُهُ<sup>٣</sup>: «وَلِلْوَلِيِّ الْقِصَاصُ مِنْ دُونِ ضَمَانِ الدِّيَةِ لِلدِّيَانِ عَلَى رَأْيٍ».  
أَقُولُ: هَذَا اخْتِيَارُ أَبِي إِدْرِيسَ<sup>٤</sup> وَالْمُحَقِّقِ<sup>٥</sup> وَالْمَصْنُوعِ فِي الْمَخْتَلَفِ<sup>٦</sup> وَكَثِيرٍ مِنْ كُتُبِهِ<sup>٧</sup>؛  
لَأَنَّ مَوْجِبَ الْعَمْدِ الْقِصَاصُ، وَأَخْذُ الدِّيَةِ اكْتِسَابٌ، وَهُوَ غَيْرُ وَاجِبٍ عَلَى الْوَارِثِ فِي دَيْنٍ  
مُورِثِهِ، وَلِلَّائِيَةِ<sup>٨</sup>

وَقَالَ ابْنُ الْجَبْرِ وَالشَّيْخُ فِي النِّهَايَةِ: لَيْسَ لِلْأَوْلِيَاءِ الْقِصَاصُ إِلَّا بَعْدَ ضَمَانِ الدَّيْنِ،  
وَلَهُمُ الْعَفْوُ<sup>٩</sup>. وَفِي الْمَبْسُوطِ: رُوي أَنَّ لَهُمْ مَنَعَ الْوَارِثِ مِنَ الْعَفْوِ وَالْقِصَاصِ حَتَّى

١. الميسوط، ج ٧، ص ٥٤.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١١-٢١٥.

٣. المراتب، ج ٢، ص ٤٩.

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١٥-٢١٦، المختصر النافع، ص ٣٨٤.

٥. مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٣٩٨-٣٩٩، المسألة ١٥.

٦. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٢٦: تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٩٦، الرقم ٧١٣٣.

٧. الإسرار (١٧): ٢٣.

٨. النهاية، ص ٣٠٩.

ولو اقتصر الوكيل بعد علم العزل فعليه القصاص وإلا فلا شيء، ولو استوفى بعد العفو جاهلاً فالدية، ويرجع على الموكل.

بصمّن الدين<sup>١</sup>، وتبعه الصهرشتي.

وتبع السهابة أبو الصلاح<sup>٢</sup> والقاضي<sup>٣</sup> وابن رهرة<sup>٤</sup> والكيدري<sup>٥</sup> وصفي الدين محمّد بن معد العلوي الموسوي<sup>٦</sup>، ذكره في مسألة له في هذا المعنى؛ لرواية عبد الحميد بن سعيد، قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل قُبِلَ وعليه دين ولم يترك مالا فأخذ أهله الدية من قاتله، أعلّهم أن يقصوا الدين؟ قال: «نعم»، قال: قلت، وهو لم يترك شيئاً، قال: «إنما أخذوا الدية فعليهم أن يقصوا عنه الدين»<sup>٧</sup>.

بهذا احتج المصنّف، وأجاب بعدم الدلالة على التعارض؛ لاحتمال كون القتل غير عمد، ولأن السؤال وقع عن أولياء أخذوا الدية، ويعين نقول بموجبه<sup>٨</sup>.

وأقول هذه الرواية ظاهرة في عدم الدلالة على المراد، والحق في الاحتجاج برواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يُقتل وعليه دين وليس له مال، فهل للأولياء أن يهبوا دمه لقاتله؟ فقال: «إن أصحاب الدين هم الحصاة للقاتل، فإن هب أوليائه دمه للقاتل محائر، وإن ردوا القود فليس لهم ذلك حتى يصمّنوا الدين للعرماء»<sup>٩</sup>.

وهذه الرواية لا يرد عليها شيء مما ذكر، أمّا تجويز كون القتل خطأً وشبهةً فسمي

١. المبسوط، ج ٧ ص ٥٦.

٢. الكافي في الفقه، ص ٣٢٢.

٣. المهذب، ج ٢ ص ١٦٣.

٤. غنية النزوع، ج ١، ص ٢٤١.

٥. إصباح الشيعة، ص ٢٨٥.

٦. انظر ترجمته في رياض النساء، ج ٥، ص ١٨٣؛ ومعه رجال الحديث، ج ١٧، ص ٢٦٦، الرقم ١١٨٠٩.

٧. تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ١٩٢، ح ٤١٦.

٨. مختلف الشيعة، ج ٥، ص ٣٩٩، المسألة ١٥.

٩. الفقيه، ج ٤، ص ١٦٠، ح ٥٣٦٥؛ تهذيب الأحكام، ج ٦، ص ٣١٢، ح ٨٦١.

● ولو عفا مقطوع اليد فقتله القاطع قُتِلَ بعد ردِّ دية اليد على إشكال، وكذا لو قُتِلَ مقطوع اليد قصاصاً أو أخذ ديتها، وإلا فلا رد.

يقوله: «وإن أرادوا القود»، وأما كون السؤال وقع على أخذ الدية، فهو ظاهر الانتفاء. وأجاب المحقق عنهما في النكت بضعف اسد وتدويرها، فلا تعارض الأصول<sup>١</sup>. وجمع الشيخ أبو منصور الطبرسي في كافيته بأن القاتل إذا بذل الدية وجب قبولها، ولم يكن للأولياء القصاص إلا بعد الضمان، وإن لم يبذلها جاز القود بلا ضمان<sup>٢</sup>. قوله: «ولو عفا مقطوع اليد فقتله القاطع قُتِلَ بعد ردِّ دية اليد على إشكال».

أقول: الإشكال هنا في موضحين

أحدهما في جواز قتله، وتوجيهه أن يقال: إن القتل بعد القطع كسراية الجناية الأولى، وقد سبق العفو عن بعضها، فليس له القصاص في الباقي، هكذا علّله في الميسوط<sup>٣</sup>

وأن يقال: أَرَهَقَ نفساً مكافئة معصومة فيقتل، وهو الأصح، وكونها كالسراية ممنوع، بل هو إحداث قاطع للسراية فكيف يكون كاسرية؟ ويتقدّمه لمانع أن يمنع أن العفو عن البعض يستلزم سقوط القود بالباقي حتى يقام عليه دليل.

وثانيهما على تقدير جواز القتل ففي ردِّ دية اليد على المقتصر منه إشكال ينشأ من أن الناقص لا يقتصر له من الكامل إلا بعد الرد كالمرأة، وهو متحقق هنا فيجب الرد.

ومن عموم قوله تعالى: «الْأَنْفُسَ بِالنَّفْسِ»<sup>٤</sup>، وقوله: «الْعُرُ بِالْحُرِّ»<sup>٥</sup>، ولأن النفس بدل

١. نكت النهاية، ج ٢ ص ٢٩.

٢. كتابه فقد ولم يصل إليها لكن حكاه عنه العلامة في مختصر الشيخ ج ٥، ص ٣٩٩، المسألة ١٥

٣. الميسوط، ج ٧، ص ٦٦-٦٧.

٤. المائدة (٥) ٤٥

٥. البقرة (٢) ١٧٨.

ولو قطع كفّاً بغير أصابعٍ قُطِعَتْ كفُّه بعد ردِّ ديةِ الأصابعِ.

بأنفرادها، ونقصان اليدِ يحري مجرى نقصِ صفةٍ في الطرفِ؛ فإنه ليس بمانعٍ من التقصاصِ في الطرفِ ولا من الردِّ فكذلك هنا، ولأنّه لو قُتِلَ فاقْدُ اليدِ خِلْقَةً قُتِلَ من غير ردِّ مع تحققِ النقصانِ فكذا هنا.

والشيخُ بيّ المسألةَ على عدم دخولِ فصاحِ الطرفِ في فصاحِ النفسِ، فحينئذٍ لولا عفوهُ عن قطعِ اليدِ لوجبَ قطعُهُ ثم قتلُهُ ولا ردُّ، فمات بالعفو قطعُ اليدِ مبقًى القتلِ، احتار في المبسوطِ ذلك، قال: وإن أرادَ الديةَ كان له مصفُها لا غير؛ لأنَّ ديةَ الطرفِ تدخلُ في ديةِ النفسِ<sup>١</sup>.

والمحقق<sup>٢</sup> جعلَ مستندَ احتمالِ الردِّ روايةَ الحسبيِّ محبوبٍ، عن هشامِ بنِ سالمٍ، عن الحكم، عن سورةِ بنِ كلثُمٍ، عن أبي عبدِ الله عليه السلام ما معناه أنّه وُجِدَ في كتابِ عليّ عليه السلام أنّه إذا قُتِلَ إنساناً مقطوعُ اليدِ في حنابةٍ حملها، أو أخذَ بيدها قُتِلَ قاتلُهُ بعد أن يُردَّ عليه ديةُ اليدِ، وإلا قُتِلَ بلا ردٍّ<sup>٣</sup>.

وهذه قريبةٌ من صورةِ العرضِ، وبأسبغها أنّه لو قطعَ كفّاً بغيرِ أصابعٍ قُطِعَتْ كفُّه بعد ردِّ ديةِ الأصابعِ؛ اعتماداً على روايةِ الحرّيشِ عن أبي جعفرِ الثّاني عليه السلام قال: «قال أبو جعفرِ الأوّلُ عليه السلام لابنِ عباسٍ: يا ابنَ عباسٍ، أنشدك نبيّ هل في حكمِ الله اختلافٌ؟ قال: فقال: لا، قال: فما تقولُ في رجلٍ صُربتْ أصابعُهُ بالسيفِ حتّى سَقَطَتْ فَذَهَبَتْ فَأَتَى رَجُلٌ آخَرُ فَأُطَارَ كَفُّ يَدِهِ فَأَتَى بِهِ إِلَيْكَ وَأَنْتَ قَاصٍ كَيْفَ نَبْتِ صَاحِبٍ؟ قال: أقولُ لهذا القاطعِ: أعطِه ديةً كفّاً، وأقولُ لهذا المقطوعِ: صالِحُه على ما شئتَ، أو أبعثُ لهما ذوي عدلٍ، قال: فقال له: جاء الاختلافُ في حكمِ الله ونقصتِ القولُ لأوّلَ، أبى الله أن يُحدثَ في خَلْقِهِ شيئاً من

١. المبسوط، ج ٧، ص ٦٧.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١٨.

٣. الكافي، ج ٧، ص ٣١٦، باب الرجل يقتل الرجل و...، ح ١١ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٧٧، ح ١٠٨٣.

وهيها «هشام بن سالم عن سورة» يدل «هشام بن سالم عن الحكم عن سورة».

ولو برئ بعد الاقتصاص في النفس مع ظن الموت فإن ضربه الولي بالمنوع اقتص بعد القصاص منه، وإلا قتله من غير قصاص.  
 ويدخل قصاص الطرف في قصاص نفس مع اتحاد الجاني والضربة، فلو تكرر الجاني أو ضربه الواحد ضربتين لم يدخل  
 وتدخل دية الطرف في دية النفس مع اتحاد الجاني.

### المطلب الرابع في الاستيفاء مع الاشتراك

لو اشترك الأب أو من لا يقتص منه مع من يقتص مقتص من الشريك بعد رد الآخر عليه فاضل جنايته، ولو كان الشريك سبعا رد الولي.  
 ولو اشترك جماعة في قتل واحد فلولي قتل واحد ويرد الباقيون ما فصل عن جنايته، وقتل أكثر فمرد ما فصل عن دية المقتول ويرد الباقيون دية جنايتهم

الحدود وليس تمسرة في الأرض، أقطع يد قاطع الكف أصلاً ثم أعطيه دية الأصابع، هذا حكم الله عز وجل<sup>١</sup>.

والراوي ضعيف<sup>٢</sup> وفي طريقها سهل بن زياد.

وابن إدريس<sup>٣</sup> منع من حكم هذه لمسألة وأوجب فيها الحكومة في الكف، وعمل بموجبها أكثر الأصحاب كالشيخ<sup>٤</sup> ولقاضي<sup>٥</sup> وغيرهما<sup>٦</sup>.  
 وقال المصنف في المختلف: «قول ابن إدريس لا بأس به»<sup>٧</sup>.

١. الكافي، ج ٧، ص ٣١٧، باب نادر (من كتاب الديات)، ح ١٠ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٧٦، ح ١٠٨٢.

٢. قاله النجاشي في رجال النجاشي، ص ٦٠، الرقم ١٢٨.

٣. السرائر، ج ٢، ص ٤٠٤.

٤. النهاية، ص ٥٩٨.

٥. انظر المهدب، ج ٢، ص ٤٧٤ - ٤٧٥.

٦. كابن سعيد الحلبي في الجامع للشرائع، ص ٥٩٨.

٧. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٠٨، المسألة ٨٢.

على المقتولين، وقتل الجميع ويرد ما فضل عن دية المقتول، فيأخذ كل منهم ما فضل من دية عن جنايته.

ولو قتل امرأتان قتلتا به ولا رد، ولو كن ثلثاً قتلن ورد الولي نصف الدية بين الثلاث، ولو قتل اثنتين ردت الباقي ثلثي ديتيها عليهما.

ولو قتل رجل وامرأة فقتلهما الولي رد دية المرأة على الرجل، ولو قتل الرجل خاصة ردت المرأة على ورثة الرجل ديتها، ولو قتل المرأة خاصة أخذ من الرجل نصف الدية مع التراضي.

ولو قتل حر وعبد فقتلهما الولي رد نصف دية الحر عليه، والزائد من قيمة العبد عن النصف ما لم تتجاوز دية الحر على مولاه.

وإن قتل الحر دفع المولى العبد إلى ورثته ما لم تتجاوز قيمته النصف، وما ساوى النصف إن رادت، أو يقديه بنصف الدية.

وإن قتل العبد ولم ترد قيمته على النصف أخذ من الحر نصف الدية مع التراضي، وإن رادت أعاد الحر على مولاه الزيادة، فإن كملت الدية وإلا أخذ الولي التمام.

ولو قتل عبداً وامرأة فقتلهما الولي فلا رد إن لم تتجاوز قيمة العبد النصف، وإلا رد الزائد على مولاه إن لم تتجاوز دية الحر، ولو قتل المرأة أخذ العبد إن لم ترد قيمته على النصف، أو قدر النصف، وإن قتل العبد ولم ترد قيمته على النصف أخذ من المرأة ديتها، وإن زادت ردت المرأة الزيادة ما لم تتجاوز دية الحر، فإن نقصت فالتمام للولي، ويقدم الرد على الاستيفاء.

وتحصل الشركة بفعل كل منهم ما يقتل لو انفرد أو تكون له شركة في السراية مع قصد الجناية، ولا يشترط تساوي الجناية، فلو جرحه واحد جرحاً وآخر مائة وسرى الجميع تساويًا.

ولو قطع يد رجل وقتل آخر قدم القطع وإن بدأ بالقتل، فإن سرى القطع أخذت نصف الدية من تركته.

ولو اقتص من قاطع يديه ثم سرّت جراحته فلولي القصاص في النفس.  
 • ولو قطع يهودي فاقصّ المسلم وسرّت جراحته فلولي قتل الذمي، ولو  
 طلب الدية أخذ، إلا دية يدي ذمي.  
 ولو اقتص الرجل من يدي المرأة ثم سرّت جراحته فلولي القصاص، ولو طلب  
 الدية أخذ إلا الربع.  
 ولو قطعت يده ورجله فاقصّ ثم سرّت فلولي القصاص لا الدية؛ لاستيفاء  
 ما يقوم مقامها.  
 وفي الكل إشكال ينشأ من أن للنفس دية والمستوفى وقع قصاصاً.

قوله: «ولو قطع يهودي فاقصّ المسلم وسرّت جراحته فلولي قتل الذمي، ولو طلب  
 الدية أخذ، إلا دية يدي ذمي. ولو اقتص الرجل من يدي المرأة ثم سرّت جراحته فلولي القصاص،  
 ولو طلب الدية أخذ إلا الربع. ولو قطعت يده ورجله فاقصّ ثم سرّت فلولي القصاص لا الدية؛  
 لاستيفاء ما يقوم مقامها. وفي الكل إشكال ينشأ من أن للنفس دية والمستوفى وقع قصاصاً».  
 أقول: المحكي قبل الإشكال فتوى الميسر<sup>١</sup>، والإشكال للمحقق<sup>٢</sup> والمصنف،  
 ومشوّه ما ذكر

وتقريره أن العدوان قد حصل من الحاني فيقبل بالمثل أو بدله ما لم يمنع مانع.  
 أما حصول العدوان؛ فلاته حصل براءة مصونة، وفرع المصنون مصنون.  
 وأما وجوب المقابلة بالمثل؛ فلقوله تعالى: «فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا  
 أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ»<sup>٣</sup>، والبدل؛ لقوله تعالى: «فَقَدْ جَعَلْنَا لِيُوسُفَ سُلْطَانًا»<sup>٤</sup>.  
 وأما عدم المانع فإنه ليس إلا استيفاء البعض؛ فإن أقصاه القصاص في اليد والرجل، وهو  
 بالنسبة إلى النفس بعض وذلك غير مانع؛ لأن المستوفى وقع قصاصاً عن الفعل الأول لا

١. المبسوط، ج ٧، ص ٦٤.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١٧.

٣. البقرة (٢) ١٩٤.

٤. الإسراء (١٧) ٢٣.



● ولو اقتُصَّ من قاطع اليد ثم مات لمجني عليه بالسراية ثم الجاني وقع القصاص بالسراية موقعه، ولو تقدّمت سراية الجاني فهدر، ويأخذ الولي نصف الدية على إشكال.

عن السراية الحادثة، فلا يكون له تأثير في إسقاط عوض النفس.

وحكى في المبسوط<sup>١</sup> في المسألتين السابقتين عن قوم الرجوع بنصف الدية؟ نظراً إلى المقطوع منه، فكأنه رضي بأخذ نصف الدية؛ لأخذه ما يقابلها

ومبنى المسألة على أن المأخوذ ولا هو أسقط الحق من الدية أم لا؟ وعلى تقديره هل أسقط ما قابل المستوفى أو ما قابل المستوفى به؟ يُحتمل الأول في الأولى؛ لأن المأخوذ له نسبه إلى الدية؛ لأنه معوضها، ولأنه بدل عن طرف فهو كالدية المأخوذة، ولا شك في أنه لو أخذ دية اليد لم تكن له المطالبة فيما بعد بدية تامة، وكذا لو أخذ دية اليد والرجل.

وإنما قلنا له القصاص؛ لعدم دخول قصاص الطرف في قصاص النفس هنا قطعاً؛ لسبق الاستيفاء، ولأنه لو أخذ دية تامة لا يجمع له عوض والمعوّض بأسره في المسألة الأخيرة، وبعضه في الأولىين، وهو غير حائز.

أو نقول: لو أخذ الدية لكان الاستيفاء قد وقع مرّتين، وهو طلم مُحال، وعلى هذا الاحتمال يُحتمل إسقاط ما قابل المستوفى، لأنه الواصل إلى المجني عليه، ويُحتمل ما قابل المستوفى به؛ لأنه رضي بجمعه بإرثه فكأنه صالح على الطرف بأقل من دية وهذا الكلام منه يتوجّه طرفاً للإشكال، قل في المبسوط: وليس معنا موضع فيه قصاص لا يمكن المدولّ عنه إلى الدية إلا هذا.

قوله: «ولو اقتُصَّ من قاطع اليد ثم مات المجني عليه بالسراية ثم الجاني وقع القصاص بالسراية موقعه، ولو تقدّمت سراية الجاني فهدر، ويأخذ الولي نصف الدية على إشكال». أقول أما الأول: فلو وقع القصاص موقعه بعد وجوبه عليه فيتأذى به القصاص، كما لو باشر قتله

١. المبسوط، ج ٧، ص ٦٣-٦٤.

٢. المبسوط، ج ٧، ص ٦٢.

ولو قتل الحرَّ حرَّينِ فلوليَّهما قتله خاصة، فإن قتلَهُ أحدهما فلآخرُ الدية.

وأما الثاني : - أعني تقدّم سرّاية الجاني - ففيها وجهان :  
أحدهما : أنها لا تقع قصاصاً ؛ لأنّه لا سلف فيه ، ولأنّه عقوبة لم يثبت موجبها بعد ، وتلفه  
غير مضمون ؛ لأنّه تلفٌ سائغٌ . فعلى هذا يرجع بوليّ بنصف الدية ؛ لقوات محلّ القصاص ،  
وقد استوفى ما يقوم مقام النصف .

الثاني : أنّه يقع موقعه ، كما لو قتل المجني عليه ثم سرى إلى الجاني ثانياً ، فإنّه لا رجوع  
في تركة الأول بشيء ، ولأنّه جرحٌ مماثلٌ فلا يزيد حكم أحدهما عن الآخر .  
والحق الأول ، وهو مذهب الشيخ في المبسوط<sup>١</sup> والمحقق<sup>٢</sup> والمصنّف في غير هذا  
الكتاب<sup>٣</sup> .

والفرق حاصل بين القتل وبين هذا ، فإن في صورة القتل صار جانياً بعد أن كان مجنباً  
عليه ، فعاد الحكم إلى المسألة الأولى وتماثل الجرحين في الماهية لا يمنع من تخالفهما في  
بعض العوارض إذا حصل مقتضاه ، وهو هنا موجود ؛ فإنّ الجرح الأول سببٌ لإزهاق نفس  
معصومة ، فيجب ضمانتها ، وليس الأخير بإزهاق نفس بل بإزاء الطرف ، وسرايته غير  
مضمونة ، فبقي النفس بغير عوجٍ بحيث

واعلم أنّ الإشكال في المسألة من وجه آخر ، وهو أنّه على تقدير القول بوقوعه هدراً  
يقع الشك في مطالبة الولي بنصف الدية ؛ لقوات محلّ القصاص الذي لا يجب بالأصالة  
سواء ، وقد تقدّم ، فظهر أنّ الإشكال مبني على أمرين :

الأول : هل اجتري بالسراية القديمة عن القصاص أم لا ؟

الثاني : هل يتسلط على مال العامد الهابط قبل القصاص أم لا ؟ ولولا أنّ الشيخ  
حكى أنّه قصاص في هذه الصورة لما كان للإشكال وجهٌ أظهر من الثاني ، فإنّ الأول  
ضعيف جدّاً .

١ المبسوط، ج ٧، ص ٦٥-٦٦

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١٧

٣. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥٠٠، الرقم ٧١٣٧.

٤ المبسوط، ج ٧، ص ٦٥

ولو قتلها عبداً دفعةً تساويها، وعلى التعاقب يشتركان إن لم يُحكم به  
للاول فيكون للثاني، ويكفي في الحكم للاول اختيار الولي استرقاقه وإن  
لم يحكم الحاكم.

ولو قطع الحرّ يمين رجلين قطعت يمينه للاول، ويسراه للثاني، فلو قطع يداً  
ثالث قيل: الدية، وقيل: الرجل، ولو لم يكن له يداً ولا رجل فالدية.

ولو قتل العبد عبدين اشترك الموليان إن لم يختز مولى الاول استرقاقه قبل  
الجناية الثانية فيكون للثاني، ولو اختار الاول المال وضمنه المولى فللثاني  
القصاص والاسترقاق، وإن لم يصن وسترقه الاول فقتله الثاني سقط حق  
الاول، وإن استرققه اشتركا.

ولو قتل عبداً لاثنين واختار احدهما لمال ملك بقدر حصته، فإن قتل الآخر  
رد على شريكه قدر نصيبه.

ولو قتل عشرةً عبداً فعلى كل واحد عشر، فإن قتلهم مولا أدى إلى  
مولى كل من فضل له من قيمة عبده عن جنايته الفاضل، ولو لم ترد فلا رد.

● ولو طلب الدية تخير مولى كل واحد بين دفع عبده أو ما يساوي جنايته منه،  
وبين فكّه بالأقل على رأي، وبالأرض على رأي.

ولو قتل بعضاً رد كل باقي عشر الجناية، فإن قصر عن قيمة المقتولين أتم مولى  
المقتول ما يعوز بعد إسقاط ما يُصيبهم من الجناية.

قوله: «ولو طلب الدية تخير مولى كل واحد بين دفع عبده أو ما يساوي جنايته منه،  
وبين فكّه بالأقل على رأي، وبالأرض على رأي».

أقول: قد تقدم الخلاف في هذه المسألة في الاستيلاد مستوفى.

## المطلب الخامس في شرائط القصاص

وهي خمسة:

[الشرط الأول: كون القتيل محقون الدم]

فلا يقتل المسلم بالمرتد والحربي والراني المحصن واللائط والهالك بسراية القصاص أو الحد ولا دية، وهؤلاء معصومون بالنسبة إلى الكافر، ومن عليه القصاص معصوم في حق غير المستحق، فيقتص منه لو قتله.

[الشرط الثاني: كون القاتل مكلفاً]

فلا قصاص على المجنون والصبي وإن كان مميّزاً، بل تؤخذ الدية من عاقلتهما.

ولو قتل ثم حن قُتل.

ويُصدّقان لو ادّعى القتل حال الجنون أو الصبوة.

ويقتل البالغ بالصبي لا المجنون بل الدية، إلا أن يقصد الدفع فلا دية أيضاً.

● وفي السكران إشكالاً، أقربُه سقوط القود إلى الدية عليه، وكذا المبتجج نفسه وشارب المُرْقِد.

قوله: «وفي السكران إشكالاً، أقربُه سقوط القود إلى الدية عليه، وكذا المبتجج نفسه

وشارب المُرْقِد».

أقول: منشؤه من إجراء أحكام الصاحي عيه غالباً، ومن جعلتها أنه يُستفاد منه، وهو

فتوى المبسوط<sup>١</sup> والمحقق<sup>٢</sup>.

١. المبسوط، ج ٧، ص ٥٠.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٠١.

ومن عدم القصد إلى القتل الذي هو شرط العمدية، فإن قلنا لا يُقَادُ فالمَبْنُجُ وشاربُ  
المرقدِ أولى، وإن قلنا بالقود احتُمِلَ إلحاقهما به؛ لمساواتهما إتياء في جريان الأحكام،  
وعدمه؛ للتغليظ على السكران أشدَّ منهما، وتظاهر كلام الأصحاب، فإنهم يجرون الأحكامَ  
غالباً على السكران ولم يُعلمَ منهم إلحاق غير به.

والحق أن إيجاب القود على لسكران خلاف الأصل، فلو قيل به في حقه لما تُعدى  
إلى غيره.

والأقرب عند المصنف عدم القود مطلقاً جرياً على الأصل، وشكاً في صدور السبب  
المبيح للدم، والاحتياط، وتجب الدية في ماله.  
أما وجوب الدية؛ فحدرأ من لإهدار، ومّا كونها في ماله؛ فلأننا أسقطنا القصاص عنه  
لشبهة فلا أقل من الدية.

ويحتمل وجوبها في مال العاقلة، لأننا قررنا معاملة الأصل بإيجاب القود على غير  
القاصد، ولو أوجسنا الدية في ماله لوقعنا فيما فرزنا منه، فإن شرط تعلّقها بماله القصد إلى  
الفعل، والقصد هنا مستقٍ أصلاً فكان كالمجنون.

ويُصَغَفُ بأن روال عقل المجنون مستند إلى الله بحلاف السكران، ويتبعي التغليظ بأشدّ  
العقوبات هنا، وحيث صُنّا نفسه انحصر انتعيط في ماله.

ويؤيد رواية محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام - في أربعة شربوا فسكروا فأخذ بعضهم  
على بعض السلاح فاقتلوا، فقتل اثنان وجرح اثنان - أن أمير المؤمنين عليه السلام قضى بوجوب  
دية المقتولين على المجرورحين بعد إسقاط حراصة المجرورحين<sup>١</sup>.

فظاهر الرواية أنه في حال السكر.

ويؤيد كونه على العاقلة أو القود رواية سكومي عن أبي عبد الله عليه السلام في قوم شربوا  
فسكروا فتباعجوا فسجنهم علي عليه السلام فمات منهم اثنان وبقي اثنان، فقال القوم: نرى

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٨٤، باب الجماعة يجتمعون على قتل واحد، ح ٥٥، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤٠.

ولا قودَ على النائم بل الدية على خاصيته، • والأعمى كالبصير على رأي.

أَنْ تَقْبِذَهُمَا، فقال: «لعلّ ذينك اللذين ماتا قتل كل واحدٍ منهما صاحبه؟» قالوا: لا ندري، فقال عليّ عليه السلام: «بل أجعل دية المقتولين على قبيل الأربعة وأخذ دية جراحة الباقين»<sup>١</sup>. فمفهوم قوله عليه السلام: «لعلّ ذينك اللذين ماتا قتل كل واحدٍ منهما صاحبه؟» يعطي أنه لو تحقق قتل الباقين أقادهما بهما.

قوله عليه السلام: «والأعمى كالبصير على رأي».

أقول: هذا اختيار ابن إدريس<sup>٢</sup> والمحقق<sup>٣</sup> وظاهر كلام التقي<sup>٤</sup>، لعموم: «الأنفس بالنفس»<sup>٥</sup>. «الحر بالحر»<sup>٦</sup>. «ولكنم من الأنفس حيوة»<sup>٧</sup>، ولأن مناط القصاص موجود فثبت حكمه عملاً بالعلّة.

وقال ابن العنيد<sup>٨</sup>، ورواه الصدوق<sup>٩</sup> واختاره في النهاية<sup>١٠</sup> وتيسر ابن البراج<sup>١١</sup> والصهرشني والطبرسي وابن حمزة<sup>١٢</sup>. إن عمداً الأعمى كالخطأ يلزم العاقلة، لرواية محمد الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل ضرب رأس رجل بمخول<sup>١٣</sup> فسالت عياله على حذيه، فوثب المصروب على ضاربه فقتله، قال عليه السلام: «لا أرى على الذي قتل الرجل قوداً».

١. الفقيه، ج ٤، ص ١١٨، ج ٥٢٣٩: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤٠، ج ٩٥٥.

٢. السرائر، ج ٣، ص ٣٦٨.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٠١.

٤. الكافي في الفقه، ص ٢٨٢.

٥. المائدة (١٥)، ٤٥.

٦. البقرة (٢)، ١٧٨.

٧. البقرة (٢)، ١٧٩.

٨. حكاة عنه العلامة في مختلف الشريعة، ج ٩، ص ٣٥٩، المسألة ٤٧، والسيد صيدالدين في كبر الفوائد، ج ٢، ص ٧٠٣.

٩. الفقيه، ج ٤، ص ١١٤، ج ٥٢٣٠.

١٠. النهاية، ص ٧٦٠.

١١. المهذب، ج ٢، ص ٤٩٥.

١٢. الوسيلة، ص ٤٥٥.

١٣. يقول: آلة من الحديد يُقر بها الصخر. المعجم الوسيط، ج ٢، ص ٦٣٨، «عول».

### [الشرط] الثالث: انتفاء أبوة الدليل

فعلى الأب في قتل ولده الدية وإن تعمد، وكذا الجد وإن علا.  
ويقتل الابن بأبيه، والأم بولدها، ولحدات وإن كنَّ للأب به، والأجداد للأم  
وإن كانوا ذكورا، وجميع الأقارب.

لأنه قتل حين قتله وهو أعمى، والأعمى جانيه خطأ تلتزم عاقبته، يؤخذون بها في  
ثلاث سنين<sup>١</sup>.

ولرواية أبي عبيدة عن الباقر عليه السلام في أعمى فقأ عين صحيح متعمداً، فقال عليه السلام: «إن عمدة  
الأعمى مثل الخطأ هذا فيه الدية من ماله، فإن لم يكن له مال فإن ذلك على الإمام، ولا يبطل  
حق مسلم»<sup>٢</sup>.

وأجاب المصنف عن الأول بالمتنع من صحتها، وحمل على ما إذا قصد الدفع  
لا القتل<sup>٣</sup>.

قلت: في هذا الحمل نظر؛ فإن قصدت دفع ليس فيه دية على العاقلة ولا غيرها، وقد  
حكم في الرواية أن الدية على العاقلة.

وبالجملة هذا القول مشهور بين الأصحاب، وبه هذا الأثر، وجار مخالفة الأصل عند  
قيام مقتضى للمحاجة، ولأن مطلقاً انقضى إلى قتل غير كافي في توجه القصاص إلا مع عدم  
المانع، كالصبي والمجنون، ولم لا يكون العمى هنا مانعاً؟

لا يقال: تخصيص الكتاب بخبر الواحد، وأنه غير جائز؛ لأننا نقول: المفرد المحلى ليس  
عاماً، ويتقديره نمنع عدم جوازه، وقد بين في الأصول<sup>٤</sup>.

١ الفقيه، ج ٤، ص ١٤٢، ح ١٥٣١٦؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٢، ح ٩١٨.

٢ الكافي، ج ٧، ص ٣٠٢، باب من خطؤ عمداً ومن عمده خطأ، ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٢، ح ٩١٧.

٣، مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٦٠، المسألة ٤٧.

٤ معارج الأصول، ص ٩٦؛ مبادئ الوصول، ص ١٤٣.

• ولو قتل المجهول أحد المتداعيين قبل القرعة فلا قود، وكذا لو قتلاه، أما لو رجع أحدهما فإنه يقتل بعد دفع نصف الدية، وعلى الأب نصف الدية.  
ولو ولد على فراش المدعين كالأمة أو الموطوءة بالشبهة فلا قود عليهما وإن رجع أحدهما، بخلاف الأول؛ لثبوت البتة بالفراش لا الدعوى. وفيه نظر.

قوله: «ولو قتل المجهول أحد المتداعيين قبل القرعة فلا قود، وكذا لو قتلاه، أما لو رجع أحدهما فإنه يقتل بعد دفع نصف الدية، وعلى الأب نصف الدية. ولو ولد على فراش المدعين كالأمة أو الموطوءة بالشبهة فلا قود عليهما وإن رجع أحدهما، بخلاف الأول؛ لثبوت البتة بالفراش لا الدعوى. وفيه نظر.»

أقول. هاتان صورتان ذكرتا في المبسوط<sup>١</sup> والشرائع<sup>٢</sup> وكتب المصنف<sup>٣</sup>، وليكن المجهول لقطاً كما مثله في المبسوط<sup>٤</sup>، ولنكح الرجوع في المجهول قبل القرعة، وفي المبسوط فرضه فيهما واشترط في صحته الرجوع بعد القرعة بقاء الآخر على الدعوى<sup>٥</sup>، وكلام المصنف يشملهما، والتمثيل في الثانية بالأمة والمشتبهة مئة على كلام المبسوط؛ فإنه مثل بالزوجة تطلق ثم يتزوجها أخرى، ثم تصح لمدق يمكن نسبتها إلى الزوجين؛ بناءً على قاعدته من القرعة في هذه، ولما كان مذهب المحقق<sup>٦</sup> والإمام المصنف أنه الثاني<sup>٧</sup> عدلاً عن التمثيل به.

وفيه وقع الإشكال، ولم يستشكله المصنف في كثير من كتبه<sup>٨</sup>، بل جزم بالفرق كالشيخ<sup>٩</sup>.

١. المبسوط، ج ٧، ص ٩ - ١٠.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٩.

٣. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٦٠٨؛ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٦٠ - ٤٦١، الرقم ٧٠٥٣ تلخيص المرام، ص ٢٤١.

٤. المبسوط، ج ٧، ص ٩.

٥. المبسوط، ج ٧، ص ١٠.

٦. راجع شرائع الإسلام، ج ٣، ص ٣٤ - ٣٥، ج ٤، ص ١٩٩.

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ١٤١.

٨. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٠٨؛ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٦١، الرقم ٧٠٥٣.

٩. المبسوط، ج ٧، ص ٩ - ١٠.



ولا يرث الولد القصاص ولا الحد، بل له الدية عن مورثه، وللآخر القصاص والحد كمالاً.

ولو قتل أحد الأخوين أباه والآخر أمه فلكل القصاص على صاحبه، ويقرّع في التقديم، ولو سبق أحدهما فلورثة الآخر القصاص منه.

### [الشرط] الرابع: التساوي في الدين

فلا يقتل مسلم وإن كان عبداً بكافراً وإن كان ذمياً حراً، بل يُعزَّر ويغرم دية الذمي.

ووجه الطر بقاء على هذا المثال ظاهر مما ذكره المصنف <sup>١</sup> والمحقق <sup>٢</sup>، ومن أن الرجوع هنا صحيح قطعاً، ما يوجب النسب عن المراجع من غير لعان، فتنتفي الأبوّة المانعة من القصاص؛ فثبتت عملاً بمقتضى الأدلة وعدم المانع.

وأما على ما مثله الشيخ <sup>٣</sup> فلا يتوجه نظرنا لأن النفي هنا من غير لعان لا يمكن فعله، لكن استناده إلى كل واحد منهما، فتحصل شبهة الدارئة.

والعجب أن المصنف في التحريم صورها في وطء الشبهة؛ ثم علّل بأن البسوة ثابتة بالفراش لا تنتفي إلا باللعان <sup>٤</sup>، مع وقوع الاتعاق على أنه لا لعان في وطء الشبهة، وقد ذكره هو في باب اللعان من ذلك الكتاب <sup>٥</sup> وغيره <sup>٦</sup>.

والأصح أنه على تمثيل الشيخ ومذهبه لفرق حاصل قبل اللعان قطعاً، وعلى تمثيلهما لافرق قطعاً؛ ووجهه ذكر.

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٩.

٢. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٦١، الرقم ٧٠٥٣.

٣. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٤، ص ١٢٦، الرقم ٥٥٠١.

٤. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ١٨٣.

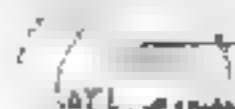
## ● وإن اعتاد قتل الذمي قيل: يُقتل بعد ردّ فاضل دية المسلم.

قوله: «وإن اعتاد قتل الذمي قيل: يُقتل بعد ردّ فاضل دية المسلم».

أقول. هذا القول قول ابن بابويه<sup>١</sup> وابن الحنبل<sup>٢</sup> وأبي الفصّل الجعفي صاحب المعجم والمفيد<sup>٣</sup>، والمرتضى مدّعياً للإجماع<sup>٤</sup>، والشيخ<sup>٥</sup> والقاضي<sup>٦</sup> والتقي<sup>٧</sup> وسائر<sup>٨</sup> وابن حمزة<sup>٩</sup> وابن زهرة<sup>١٠</sup> والصهرشتي والطبرسي والكيذري<sup>١١</sup> وابن سعيد<sup>١٢</sup> والمصنف<sup>١٣</sup>، وعليه دلّت الروايات المتظاهرة المشهورة

منها: رواية إسماعيل بن الفضل عن الصادق عليه السلام قال: سألتُه عن دماء المجوس واليهود والنصارى، إلى قوله عليه السلام: «إلا أن يكون متعمداً لقتلهم»، وفيها أيضاً «فيقتل وهو صائر»<sup>١٤</sup>.

والصدوق عليه السلام أطلق قلبه به<sup>١٥</sup>؛ لإطلاق قول الصادق عليه السلام في رواية ابن مسكان: «إذا قتل



١ الفقيه، ج ٤، ص ١٢٤، ديل للحديث ٥٢٥٩ المجمع، ص ٥٢٤.  
٢ حكاة عنه العلامة في مختلف الشريعة، ج ٢٩ ص ٣٣٥ المسألة ١٣٢ والشهيد محمدالديس في كنز الفوائد، ص ٦٩٧.

٣ المقنعة، ص ٧٣٩.

٤ الانتصار، ص ٥٤٢، المسألة ٣٠٢.

٥ النهاية، ص ٧٤٩.

٦ لم تشر عليه في كتبه الموجودة، ولا على من حكاة عنه من المتأخرين على الشهيد.

٧ الكافي في الفقه، ص ٣٨٤.

٨ المراسم، ص ٢٣٦-٢٣٧.

٩ الوسيلة، ص ٤٣٣.

١٠ غيبة التروع، ج ١ ص ٤٠٧.

١١ إصباح الشيعة، ص ٤٩٤.

١٢ الجامع للشرائع، ص ٥٧٢، و ص ٥٨١.

١٣ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٣٥، المسألة ٣٢.

١٤ الكافي، ج ٧، ص ٣٠٩، باب المسلم يقتل الذمي، ج ٤، الفقيه، ج ٤، ص ١٢٤، ح ٥٢٦٠: يهذب الأحكام.

ج ١٠، ص ١٨٩، ح ٧٤٤، الانتصار، ج ٤، ص ٣٧١ ح ١٠٢٦.

١٥ المجمع، ص ٥٢٤، الفقيه، ج ٤، ص ١٢٤، ديل للحديث ٥٢٥٩.

وَيُقْتَلُ الذَّمِّيُّ بِمِثْلِهِ، وَبِالذَّمِّيَّةِ بَعْدَ رَدِّ فَصْلِ دِيَّتِهِ عَنْهَا، وَالذَّمِّيَّةُ بِمِثْلِهَا وَبِالذَّمِّيِّ،  
وَلَا رَجُوعَ. وَلَوْ أَسْلَمَ فَلَا قَوْدَ.

المسلم ذمياً فأرادوا أن يُقيدوا رَدُّوا فصل دية لمسلم»<sup>١</sup>.

والحقُّ حملُ المطلقِ على المقيّد، وهؤلاءُ لأصحابُ افتراقوا، فمهم من حَكَمَ بقتله قوداً،  
كالشيخ<sup>٢</sup> وأتباعه<sup>٣</sup>، وأوجبوا الرَدَّ. ومنهم من حَكَمَ بقتله حدّاً؛ لفساده، وظاهرُ كلامهم عدمُ  
الرَدِّ كابن الجُنَيْدِ<sup>٤</sup> والتقي<sup>٥</sup>.

والحقُّ أن هذه المسألة إجماعية، فإنه لم يُعالف فيها أحدٌ منّا سوى أبي إدريس<sup>٦</sup>،  
وقد سبقه الإجماع<sup>٧</sup>، ولو كان هذا الخلافُ مؤثراً في الإجماع لم يُوجد إجماعٌ  
أصلاً واحتجَّ بالقرآن، كنفى السبيل في الآية<sup>٨</sup>، وبالإجماع على عدم قتل المسلم  
بالكافر<sup>٩</sup>.

وهو استدلالٌ في مقابلة الإجماع مع ضعفه؛ فإنَّ نفي السبيل غايةً العموم، ودلالته  
ظاهرةٌ على تعارض القطعية، والإجماع<sup>١٠</sup> على عدم قتل المسلم معنص غير المعتاد.  
واحتجَّ له في المختلف برواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام: «لا يقاتل مسلمٌ

١ الكافي، ج ٧، ص ٩٣. باب المسلم يقتل لذمّي. ح ١٠٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٨٩، ح ١٧٤١  
الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧١، ح ١٠٢٣

٢ النهاية، ص ٧٤٩

٣ كسار في المراسم ص ٢٣٦ - ٢٣٧؛ وابن حمزة في وسيلة، ص ٤٣٣؛ وابن سعيد في الجامع للشرائع،  
ص ٥٧٢

٤ حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٣٥، مسألة ٣٢؛ والسيد عميد الدين في كثر الفوائد،  
ص ٦٩٧.

٥ الكافي في الفقه، ص ٣٨٤

٦ السرائر، ج ٣، ص ٣٢٤، وص ٣٥٢

٧ كما أدعاه السيد المرتضى في الانتصار، ص ٥٤٢، المسألة ٣٠٢

٨ النساء (٤) ١٤٦

٩ السرائر، ج ٣، ص ٣٢٤، ص ٣٥٢

١٠ كما أدعاه فخر المحققين في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٥٩٢

● وَيَقْتُلُ الذَّمِّيَّ بِالْمُرْتَدِّ، وبِالْعَكْسِ عَلَى إِشْكَالٍ إِلَّا أَنْ يَرْجِعَ، وَالْيَهُودِيُّ  
بِالنَّصْرَانِيِّ وَالْحَرَبِيُّ بِالْعَكْسِ، وَوَلَدُ الرِّشْدَةِ بِالزَّيْنَةِ.

بذمي<sup>١</sup>. وأجاب بـ: «أَنَّهُ مَطْلُوقٌ فَيُحْتَمَلُ عَلَى لِمَفْصَلٍ»<sup>٢</sup>.

وفيه نظر؛ لأنَّه مَكْرُةٌ فِي سِيَاقِ الْعَمِي فَيَعْمُ عِنْدَ الْمَصْنُفِ<sup>٣</sup>، وَهُوَ نِزَاعٌ لَفْظِي.

قوله: «وَيَقْتُلُ الذَّمِّيَّ بِالْمُرْتَدِّ وَبِالْعَكْسِ عَلَى إِشْكَالٍ».

أقول: إِذَا قُتِلَ الْمُرْتَدُّ ذَمِّيًّا فَقَدْ قُتِلَ بِهِ وَجْهَيْنِ:

الْقَتْلُ لِأَنَّ الْكُفْرَ كَالْمَلَّةِ الْوَاحِدَةِ، وَلِأَنَّ الْمُرْتَدَّ وَاحِدَ الْقَتْلِ مَعَ عَدَمِ النُّبُوَّةِ، وَلَا  
شَيْءَ مِنَ الذَّمِّيِّ بِوَجِبِ الْقَتْلِ، وَوَاحِدُ الْقَتْلِ أَسْوَأُ حَالًا مِنْ غَيْرِهِ، وَلَا يُعَارِضُ بِالرَّائِي  
الْمُعَصَّنُ، لِأَنَّ وَجُوبَ الْقَتْلِ هُنَاكَ لِأَجْلِ الْكُفْرِ الَّذِي قَدْ اشْتَرَكَ فِيهِ الْمُرْتَدُّ وَالذَّمِّيُّ،  
بِخِلَافِ الرَّائِي؛ فَإِنَّ قَتْلَهُ لَيْسَ بِالْكَفْرِ بَلْ بِجُنَايَتِهِ، وَإِذَا قُتِلَ الْأَحْسَنُ حَالًا بِالْأَسْوَى  
فَعَكْسُهُ أَوَّلِي.

وعَدَمُ الْقَتْلِ، لِتَحَرُّمِ الْمُرْتَدِّ بِالْإِسْلَامِ، وَلِهَذَا لَمْ يَحْرَجْ لِلْمُرْتَدِّ نِكَاحُ الذَّمِّيِّ، وَلَا ثَرَتُهُ  
وَرِثَتُهُ الذَّمِّيُّونَ، بَلْ مِيرَاثُهُ لِلْإِمَامِ مَعَ فَقْدِ الْمُسْلِمِينَ، وَكَمَا امْتَنَعَ الْقَوْدُ مَعَ حَقِيقَةِ الْإِسْلَامِ  
فَكَمَا مَعَ حُكْمِهِ.

وَالْأَوَّلُ اخْتِيَارُ الْمَبْسُوطِ<sup>٤</sup> وَالْخِلَافِ<sup>٥</sup>، وَخَفِيَ فِي الشَّرَائِعِ الْوَجْهَيْنِ، وَرَجَعَ الْأَوَّلُ  
أَيْضًا<sup>٦</sup>، وَهُوَ مَرْجِعُ التَّحْرِيرِ<sup>٧</sup>.

١ الكافي، ج ٧، ص ٣١٠، باب المسلم يقتل الذمي، ج ١٩، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٨٨، ح ١٧٤٠  
الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٠، ح ١٠٢٢.

٢ مختلف الشيعه، ج ٩، ص ٣٣٦، المسألة ٣٢

٣ مبادئ الوصول، ص ١٢٢.

٤ المبسوط، ج ٧، ص ٤٧.

٥ الخلاف، ج ٥، ص ١٧١، المسألة ٣٣.

٦ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٨.

٧ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٥٨، الرقم ٤٦ ٧

● ولو قتل الذمي مسلماً عمداً دفع هو وماله إلى ورثة المسلم، ويتخيرون بين قتله واسترقاقه، قال الشيخ: ويدفع ولده الصغار أيضاً فيسترقون. وفيه نظر، فإن أسلم قبل الاسترقاق فالقود خاصة.

قوله: «ولو قتل الذمي مسلماً عمداً دفع هو وماله إلى ورثة المسلم. ويتخيرون بين قتله واسترقاقه، قال الشيخ: ويدفع ولده الصغار أيضاً فيسترقون. وفيه نظر».

أقول. أما الحكم الأول فهو المشهور بين الأصحاب<sup>١</sup>، واختاره المفيد<sup>٢</sup> والمرتضى<sup>٣</sup> والشيخ في النهاية<sup>٤</sup> وأتباعه<sup>٥</sup> وابن إدريس<sup>٦</sup> وابن سمي<sup>٧</sup>، وإن كان ابن إدريس لا يحيز أخذ المال إلا بعد استرقاقه، حتى لو قتله لم يملك ماله.

وقال التقي<sup>٨</sup> وابن زهرة<sup>٩</sup> والكيدري<sup>١٠</sup>: يقتل؛ لحرقه الدمة، ثم يؤخذ من ماله دية المسلم تامة.

وقال الصدوق يقتص منه في الطرف أو النفس، ويؤخذ من ماله أو من مال أولائه فصل ما بين ديني المسلم والذمي<sup>١١</sup>

ومبني هذه الأقوال على أن قتله هل هو قود أو لحرق الدمة؟ وعلى أن أخذ ماله هل هو لتكملة دية المسلم أو لاسترقاقه أو لمجرد حنانيته؟

١ كما ادعاه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٢٤، المسألة ٣٦

٢ المقنع، ص ٧٤٠.

٣ الانتصار، ص ٥٤٧، المسألة ٣٠٧

٤ النهاية، ص ٧٤٨

٥ كسار في المراسم، ص ٢٢٧، وابن حمزة في الوسيطة، ص ٤٣٤-٤٣٥

٦ السرائر، ج ٣، ص ٣٥١

٧ المحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٦، والمختصر المفيد، ص ٤٤٩؛ ويحيى بن سعيد في الجامع للشرائع، ص ٥٨١

٨ الكافي في الفقه، ص ٢٨٥.

٩ غنية النزوع، ج ١، ص ٤٠٦

١٠ إصباح الشيعة، ص ٤٩٢

١١ المقنع، ص ٥٣٤.

وَيُسْتَرْطُ التَّكَافُؤُ حَالَ الْجِنَايَةِ، فَلَوْ قَطَعَ مُسْلِمٌ يَدَ ذِمِّيٍّ فَأَسْلَمَ ثُمَّ سَرَتْ،

وَأَمَّا الْأَوْلَادُ الْأَصَاغِرُ فَقَدْ نَقَلَ الْمُصَنَّفُ عَنِ الشَّيْخِ هُنَا وَفِي التَّحْرِيرِ أَنَّهُ حَكَمَ بِاسْتِرْقَاقِهِمْ<sup>١</sup>، وَكَذَا نَقَلَهُ شَيْخُنَا عَمِيدُ الدِّينِ رحمته الله فِي الْكَوْزِ عَنِ الشَّيْخِ فِي النِّهَايَةِ<sup>٢</sup> وَلَمْ أَجِدْهُ فِي شَيْءٍ مِنْ كُتُبِ الشَّيْخِ، وَهَذَا أَعْرَفُ بِمَا قَالَا، وَنَدَّ الْمُفِيدُ<sup>٣</sup> وَسَلَّارُ<sup>٤</sup> وَابْنُ حَمْرَةَ<sup>٥</sup> فَحَكَمُوا بِالْإِسْتِرْقَاقِ.

وَلَعَلَّ الْمُصَنَّفَ أَرَادَ بِالشَّيْخِ هَذَا الْمُفِيدَ<sup>٦</sup>، وَلَكِنَّهُ غَيْرُ مَا اعْتَادَ إِطْلَاقَهُ.  
وَابْنُ إِدْرِيسَ نَفَى اسْتِرْقَاقَ الْأَوْلَادِ<sup>٧</sup>، وَتَرَدَّدَ فِيهِ الْمُحَقِّقُ وَقَوَّى عَدَمَهُ<sup>٨</sup>، وَمِنْشَأُ تَرَدُّدِهِ وَنَظَرُ الْمُصَنَّفِ، مِنْ تَبَعِيَّةِ الطُّفْلِ لِأَبِيهِ، وَقَدْ ثَبَتَ بِهِ الْإِسْتِرْقَاقُ فَيُثَبِّتُ لَتَابِعِهِ، وَلِأَنَّ الْمُقْتَضَى لِحَقْنِ دَمِهِ وَمَالِهِ وَنَفْسِ اسْتِرْقَاقِهِمْ هُوَ الْإِسْتِرْأَامُ بِالدِّمَةِ، وَبِالْقَتْلِ حَرْقُهَا - خُصُوصاً عِنْدَ أَبِي الصَّلَاحِ<sup>٩</sup> - فَتَجْرِي عَلَيْهِ أَحْكَامُ أَهْلِ الْحَرْبِ، وَمِنْهَا اسْتِرْقَاقُ أَصَاغِرِ الْأَوْلَادِ.  
وَمِنْ أَصَالَةِ إِيقَانِهِمْ عَلَى الْحُرِّيَّةِ؛ لِإِنْفَادِهِمْ عَلَيْهَا، وَجَايِئَةُ الْأَبِّ لَا تَتَخَطَّأُ الْقَوْلُ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾<sup>١٠</sup>، وَلِحُلُولِ رِوَايَةِ ضَرِيْسٍ<sup>١١</sup> عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ رحمته الله عَنْ اسْتِرْقَاقِ الْأَوْلَادِ، فَلَا يُحْكَمُ بِهِ إِلَّا لَتَأْخُرَ الْبَيْكَةِ.  
وَلِأَنَّ أَهْلَ الدِّمَةِ مِمَّا لَيْكُ الْإِمَامُ؛ لِقَوْلِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ رحمته الله فِي رِوَايَةِ أَبِي وَلَادٍ فِي مَعْنَاهُمْ:

١. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٥٥، الرقم ٧٠٤١.

٢. كنز القوائد، ج ٣، ص ٦٩٨.

٣. المقنعة، ص ٧٥٣.

٤. المراسم، ص ٢٣٧.

٥. الوسيلة، ص ٤٣٤ - ٤٣٥.

٦. السرائر، ج ٣، ص ٢٥١.

٧. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٦، المختصر النافع، ص ٤٤٩.

٨. الكافي في الفقه، ص ٢٨٥.

٩. الزمر (٣٩)، ٧.

١٠. الكافي، ج ٧، ص ٣٦٠، باب المسلم يقتل الذمّي أو يجرحه، ج ٧، الفقيه، ج ٤، ص ١٢١، ح ٥٢٥٤؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٩٠، ح ٧٥٠ في الكافي والفقيه، روى ضريس الكناسي عن أبي جعفر رحمته الله، وفي التهذيب: عن ضريس الكناسي، عن أبي جعفر رحمته الله، وعبد الله بن سنان عن أبي عبد الله رحمته الله.

أو حرٌّ يَدُ عِبْدٍ فَأَعْتَقَ ثُمَّ سَرَتْ، أَوْ صَبِيٌّ يَدُ بَالِغٍ ثُمَّ بَلَغَ ثُمَّ سَرَتْ فَلَا قَوْدَ وَلَا قِصَاصَ بَلْ دِيَّةُ النَّفْسِ.

ولو قطع يَدَ مرتدٍّ أو حربِيٍّ فسرَّت بعد إسلامِهِ فلا شيء. ولو أسلم الذمِّيُّ أو الحربِيُّ أو المرتدُّ بعد الرميِّ قبل الإصابة فالدِّيةُ كَمَلًا، وكذا العبدُ لو أصابه السهمُ حرًّا.

● ولو قطع يَدَ مسلمٍ مثله فسرَّت مرتدًّا اقتَصَّ وليُّه المسلمُ أو الإمامُ في اليدِ خاصَّةً، وقال الشيخُ: لا قِصاصَ فيها؛ بدخوله في قِصاصِ النفسِ.

«هم مماليك للإمام فمن أسلم منهم فهو حرٌّ»<sup>١</sup>، ومملوكُ الغير لا يؤخَذُ بحماية قريبه. ويمكن أن تُبَيَّنَ المسألةُ على أن القتلَ من هو قَوْدٌ، أو لعرقِ الدِّمةِ؟ فعلى الأول لا يُسْتَرْقَوْنَ، وعلى الثاني يُسْتَرْقَوْنَ.

ولكن تُشكَّلُ باشتراك المسلمين قَتَلَهُمْ، لأنَّهم قَتَلُوهُ، أو احتصاصُ الإمام ﷺ. ولا معنى لاحتصاص أولياء المقتول بهم.

وبالحملة فالقولُ باسرقاقهم بعيدٌ جدًّا. وكذا قولُ أبي إدريسَ بأنَّ أخذَ المالِ يَتَّبِعُ الاسترقاقَ<sup>٢</sup>، فإنَّ في روايةِ ضريسٍ: «بأنَّ كُنْ معه عَيْنُ مَالٍ دُفِعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ هُوَ وَمَالُهُ»<sup>٣</sup>.

قال المحققُ في المَكْتَبِ «وعلى ذلك عمن الأصحاب»<sup>٤</sup>. إشارةً إلى ما تصمَّنَتْه الروايةُ من حواجز قَتْلِهِ وَالْعَفْوِ، وَالْإِسْتَرْقَاقِ لَهُ وَأَحْذِ مَالَهُ.

قوله ﷺ: «ولو قطع يَدَ مسلمٍ مثله فسرَّت مرتدًّا قَتَصَ وليُّه المسلمُ أو الإمامُ في اليدِ خاصَّةً، وقال الشيخُ: لا قِصاصَ فيها لدخوله في قِصاصِ النفسِ».

١ الكافي، ج ٧، ص ٣٦٤، باب العاقلة، ج ١، المفيد، ج ٤، ص ١١١، ج ٥٣١٢؛ وفي تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٧٠، ج ٦٧٤، بسند آخر مثله.

٢ السرائر، ج ٢، ص ٣٥١.

٣ تقدَّم تخريج روايةِ ضريسٍ في ص ٢٦١، الهامش ١٠.

٤، مَكْتَبُ النِّهَايَةِ، ج ٢، ص ٣٨٨.

أقول: القول له في الحلاف<sup>١</sup> والمبسوط معبراً عنه فيه ب:  
الذي أقوى في نفسي ويقتضيه مدبته<sup>٢</sup> أنه لا قود ولا دية؛ لأن قصاص الطرف وديته  
يدخلان في قصاص النفس، والنفس هنا ليست مصونة<sup>٣</sup>  
وكان قبل ذلك قد قال: الأقوى أن في اليد القصاص؛ لظاهر الآية<sup>٤</sup>.  
وأورد عليه المحقق:  
أنه لا يلزم من دخول قصاص الطرف في قصاص النفس سقوط ما ثبت من قصاص  
الطرف لما منع يمنع من القصاص في النفس<sup>٥</sup>.  
وهذا تسليم من المحقق لدخول قصاص انصرف في قصاص النفس، وفيه منع  
وتقرير الإيراد: أن المقتضي لسقوط القصاص في الطرف دخوله في قصاص النفس،  
وقصاص النفس لا يتحقق إلا إذا استوفي، وهنا مانع من الاستيفاء وهو الرتبة، وإذا لم يتحقق  
القصاص في النفس لم يحقق الدخول (لعدم محله)  
أو نقول: سلمنا أن قصاص الطرف يدخل في قصاص النفس، سواء استوفي أو لا، لكن  
لا يلزم من دخوله سقوطه، لأن المانع هنا منع من سبقاء القصاص في النفس، فيبقى القصاص  
في الطرف لا مانع منه؛ لثبوته حالة التكافؤ، فيدخل تحت عموم «وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ»<sup>٦</sup>.  
وحكى في المبسوط سقوط القصاص فيها ووجوب الدية<sup>٧</sup>.  
ويمكن توحيه بأن القصاص هنا يصدق أنه لغير مكافئ، وهو غير جائز، فيعدل عنه  
إلى الدية.

وهو ضعيف؛ لأن المعتبر في التكافؤ حالة بحاية.

١. الحلاف، ج ٥، ص ١٦٥، المسألة ٢٦.

٢. المبسوط، ج ٧، ص ٢٨.

٣. المبسوط، ج ٧، ص ٢٧ والآية في المائة (٥) ٤٥ «وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ».

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٧-١٩٨.

٥. المائة (٥) ٤٥.

٦. المبسوط، ج ٧، ص ٢٧.



● ولو عاد عن غير فطرة قبل حصول السراية اقتضى في النفس، وكذا بعده على رأي، ولو كانت خطأ فالدية كمالاً.

ثم المستوفي لقصاص الطرف هو الولي المناسب عندنا<sup>١</sup>؛ لأن ميراث المرتد له، وبعض الجمهور القائل بعدم إرث المسلم الكافر أثبت هنا القصاص للمناسب؛ لأنه موضوع للتنشئ، وهو لا يحصل لغير المناسب<sup>٢</sup>.

قوله: «ولو عاد عن غير فطرة قبل حصول سراية اقتضى في النفس، وكذا بعده على رأي».

أقول: إذا عاد المجني عليه مسلماً إلى إسلام بعد الردة، ومات عليها بالجرح، فإما أن يمضي زمانٌ تمكن فيه سراية أو لا. وربما قيل: بما أن يكون عودُه بعد حصول سراية أو لا، وهو أخص، ولكن فرض حكمه بالسراية مع زيادة في اتساعه والأول عبارة الشيخ<sup>٣</sup> فيهما، والثاني عبارة المحقق<sup>٤</sup> والمصنف.

فإن لم تحصل سراية، لعدم مضي الزمان فلا شك في القود؛ لحصول التكافؤ حال الجنابة والسراية، وأولى منه الدية والكفارة، وإن حصل توجهت الدية قطعاً والكفارة وفي توجه القصاص قولان:

ففي المبسوط لا<sup>٥</sup>، وتبعه القاصي<sup>٦</sup>، وفي الخلاف<sup>٧</sup> والشرائع<sup>٨</sup> وكتب المصنف: نعم<sup>٩</sup>.

١ كما في المبسوط، ج ٧، ص ٢٧

٢ مختصر العربي (المطبوع ضمن كتاب الأم ج ٩)، ص ١٢٥٢ المهدب، الشيرازي، ج ٢، ص ١٨٣ المجموع شرح المهدب، ج ١٨، ص ١٤٢٧ مصي المحتاج، ج ٤، ص ٢٣

٣ المبسوط، ج ٧، ص ٢٧

٤ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٨

٥ المبسوط، ج ٧، ص ٢٦-٢٧

٦ المهدب، ج ٢، ص ٤٦٦

٧ الخلاف، ج ٥، ص ١٦٤، المسألة ٢٥

٨ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٨

٩ قواعد الأحكام، ج ٢، ص ١٦٠٧ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ١٥٧، الرقم ١٧٠٤٤ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٥، المسألة ١٣٤

ولو جرح مسلمٌ ذمياً ثم سرت بعد الردة فدية الذمي.

ومبنى القولين على أن القود هل هو تابع للجنابة وكذا السراية، أو لمبدأ الجنابة ومنتهاهما؟ فعلى الأول يثبت الأول، وعلى الثاني الثاني، وكلاهما محتمل.  
ويؤيد الأول: أن العلة المركبة لا تتم إلا بجمع أجزائها، ومنها زمان السراية، وأن القصاص مشكوك فيه وفائته لا يستدرك.

والثاني: أنه جنابة مضمونة قطعاً وليست خطأ؛ لأنه المفروض، ولا على غير مكافئ؛ لما قلناه

والظاهر أن المدة موجب للقود حيث كان مضموناً مع المكافئة؛ ولأنه كشريك السبع، فإنه يقتض منه وإن كان للسبع شركة ومنه يندح جوار القصاص مع رد النصف؛ للثبوت بشيئين أحدهما غير مضمون.

ويصعق التقسيط على الأوقات، ولم يتبعها الأصحاب؛ إذ النزاع في قصاص مجرد عن الرد وعدمه أصلاً.

واحتج في المختلف بالمساواة بين القتلى بعد إسلامه وبين صاحب السراية<sup>١</sup>؛ فإن القاتل هنا يقاد ولو طال مدة السراية، وسراية لجاني بعد الإسلام كالمباشرة المستأنفة. ويشكل باتحاد السبب في الطارئ وتعدده في الأول، ونقل شيخنا شارحاً القواعد عن ابن الجنييد أنه قائل بالثاني<sup>٢</sup>. وفيه نظر؛ لأن عبارته هذه:

ولو كان المجروح أرند ثم أسلم فمات مسلماً كان القود عدي للأولياء إن أحتوا لأن توسط الحال بالردة لا حكم لها مع وجوب القود في ابتداء الجساية لو كانت نفساً، وانتهائها لنا آلت إلى النفس، ولأن حكم الردة غير مسقط لحق المسلم<sup>٣</sup>.

وهذا ليس فيه تصريح ولا إيماء بوجود السراية الذي هو مناط الخلاف بيننا، ولا في

١. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٥، المسألة ١٣٤

٢. إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٥٩٩؛ كثر الفوائد، ج ٢، ص ٧٠٠

٣. حكاة عبد العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٤، المسألة ١٣٤.

ولو قُتل المسلم مرتدّاً فلا قصاص ولا دية، ولو قُتل ذمي فالقود.

### [الشرط] الخامس: التساوي في الحرية

فلا يُقتل حرٌّ بعبدٍ ولا مكاتبٌ تحرّر أكثره ولا أمٌّ وليد، • فإن اعتاد قيل: يُقتل مع ردّ الفاضل، ويُقتل بمثله وبالحرّة مع ردّ فاضل ديته،

لغظه صيغة العموم الشامل للصورتين، ولا سنازع أقل رتبة من الآخر؛ ليدل عليه من حيث التسبب، بل الإطلاق لا غير، ولعله أريد لصورة المتفق عليها ما، ولهذا علل بسجود توسط الردّة، إلا أن يستفاد العموم من الكثرة لصحة.

ثم إن للشافعية في الصورة المتفق عليها عدنان قولين<sup>١</sup> أيضاً، فلا يكون استدلاله مشيراً بالمتنازع؛ لأن الكل متنازع فيه، مع أن الكون مناط الدليل.

والمصنف في المختلف حكى كلام ابن الجوزي ولم يجعله أحد المذهبتين بل عقبه بقوله والشيخ فصل في المبسوط<sup>٢</sup>.

قوله: «فإن اعتاد قيل يُقتل مع ردّ الفاضل».

أقول لا يقتل الحرُّ بالعبد له أو لغيره؛ بقوله تعالى: «الحرُّ بالحرِّ والعبدُ بالعبد»<sup>٣</sup>، والتخصيص بالذكر هنا تخصيص للحكم، وهو قول كثير من نفى دليل الخطاب، وإلا لزم التكرار.

ومن طريق الخاصة صحيحة الحلبي - وعبرها<sup>٤</sup> - عن الصادق عليه السلام: «لا يقتل الحرُّ بالعبد»<sup>٥</sup>.

١ المجموع شرح المهدب، ج ١٩، ص ٣؛ المهدب، الشيرازي، ج ٢، ص ١٩٠ - ١٩١.

٢ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٤، المسألة ١٣٤.

٣ البقرة (٢) ١٧٨.

٤ كرواية سماعة في الكافي، ج ٧، ص ٣٠٤، باب الرجل الحر يقتل مملوك غيره أو... ح ٢؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٩١، ح ٧٥٣؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٢ ح ١٠٣١.

٥ الكافي، ج ٧، ص ٣٠٤، باب الرجل الحر يقتل مملوك غيره أو... ح ٣؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٩١، ح ٧٥١؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٢ ح ١٠٢٩.

ورواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام <sup>١</sup>، وغيرهما <sup>٢</sup>.  
ومن طريق العامة حديث عمرو بن دينار عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وآله قال: «لا يُقتل حرٌ بعبد» <sup>٣</sup>

وادعى في الخلاف إجماع الصحابة عليه <sup>٤</sup>، وظاهر أنه إجماع سكوتي، فإن علياً عليه السلام وكثيراً من الصحابة حكموا به من غير تكبير، وهذا الحكم متفق عليه بيننا مع عدم الاعتداد لقتلهم، ومعه أقوال ثلاثة:

أحدها: يقتل لفساده - ذكره في كتابي الأخبار <sup>٥</sup> - سواء كان عبده أو لا، وهو اختيار التقي <sup>٦</sup> وابن زهرة <sup>٧</sup> والكثيري <sup>٨</sup> وسلاز مطلقاً، وأوجب رد الفاضل عن قيمة العبد غير المتجاوزة <sup>٩</sup>، ونجيب الدين بن سعيد <sup>١٠</sup>؛ لرواية الفتح بن يزيد الجرجاني عن أبي الحسن عليه السلام هي رجل قتل مملوكه أو مملوكته، قال: «إن كان المملوك له أدب وحسب إلا أن يكون معروفاً يقتل المماليك، فيقتل به» <sup>١١</sup>.

١ الكافي، ج ٧ ص ٣٠٤، باب الرجل الحر يقتل مملوكه خبره أو -، ج ٤، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٩١.

ج ٧٥٢، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٢، ج ٣٠.

٢ كرواية معلّى بن أبي عثمان المروية في تهذيب الأحكام ج ١٠، ص ١٩١، ج ٧٥٥، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٢، ج ٣٣.

٣ سنن الدارقطني، ج ٣، ص ٥٦، ج ١٥٨/٣٢١١، السنن الكبرى، البيهقي، ج ٨، ص ٦٣، ج ١٥٩٣٩-١٥٩٣٨، ومعهما: «الضحاك» يدل «عمرو بن دينار»

٤ الخلاف، ج ٥، ص ١٤٨، المسألة ٤

٥ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٩٢، ذيل الحديث ٧٥٧، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٣، ذيل الحديث ١٠٢٥.

٦ الكافي في الفقه، ص ٣٨٤.

٧ غنية التزوج، ج ١، ص ١٠٧.

٨ إصباح الشيعة، ص ٤٩٤.

٩ الراسم، ص ٢٣٦، لا فود عليه إلا أن يكون معشاً لقتل العبد وأهل الذمة، فيقتل به ويؤخذ الفاضل.

١٠ الجامع للشرائع، ص ٥٧٢.

١١ الكافي، ج ٧، ص ٣٠٣، باب الرجل يقتل مملوكه أو مملوكته به، ج ٥، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٩٢.

ج ٧٥٨، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٣.

ولرواية يونس عنهم قال: سئل عن رجل قتل مملوكه، قال: «إن كان غير معروف بالقتل ضرب ضرباً شديداً، وأخذ منه قيمة العبد، وتدفع إلى بيت مال المسلمين، وإن كان متعمداً للقتل قُتل به»<sup>١</sup>.

والظاهر أن المراد بـ «هم» الأئمة عليهم السلام، وبمسؤول أحدهم (صلوات الله عليهم) وهما دالتان على قتله بعينه مع العادة.

ويستفاد من عدم الفصل بين المسألتين قتله بأي عبد معها، وعليها حمل الشيخ رواية السكوني عن الصادق عليه السلام، عن أبيه، عن آبائه «أن علياً عليه السلام، قتل حرّاً بعبد قتله عمداً»<sup>٢</sup>. قلت: وهذه في طريقها السكوني، وهو عتيق، والشيخ المصنف رحمته الله أوردته فيمن لا يعتدّ عليه من الخلاصة<sup>٣</sup>، والأولى عدم الاعتماد على ما انفرد به؛ فإن الأصحاب وإن اعتبروا رواية بعض المخالفين، إلا أنه مع النصيب على توثيقه، وهذا لم يتصووا على توثيقه وكفى بمذهبه جارحاً، فإذا لا تقوم حجة، ولو سئمت بهم حكاية حال فلا تتم. لا يقال: ونحن لا نقول بعمومها

قلت: ولا يتم ما ذكرتم أيضاً؛ فإنه إنما انتهى العموم جعلت على أي وجه اتفق.

وأما الروايتان الأولتان، فراوي الأولى فتح بن يزيد الجرجاني، وقد قال ابن الغضائري فيه: هو صاحب المسائل لأبي الحسن، ولا ندري أهو الرضا أم الهادي عليه السلام والرجل مجهول، والإسناد إليه مدخول<sup>٤</sup>، وذكره الشيخ<sup>٥</sup> والنجاشي<sup>٦</sup> والمصنف<sup>٧</sup>، ولم يوثقوه. والأخرى مقطوعة، فلا تهضمان حجة أيضاً.

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٠٣، باب الرجل يقتل مملوكه أو يسكنه به، ح ١٧، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٩٢، ح ١٧٥٩، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٢، ح ١٠٣٧.

٢. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٩٢، ح ١٧٥٧، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٧٢، ح ١٠٣٥.

٣. خلاصة الأقوال، ص ٣١٦، الرقم ١٢٢٨.

٤. حكاة عند القهستاني في مجمع الرجال، ج ٥، ص ١٢؛ ونستري في قاموس الرجال، ج ٨، ص ٣٧٠، الرقم ٥٨٧٢.

٥. رجال الطوسي، ص ٤٣٦، الرقم ٦٣٣٩، فهرست كتب الشيعة وأصولهم، ص ٣٦٧، الرقم ٥٧٥.

٦. رجال النجاشي، ص ٣١١، الرقم ٨٥٣.

٧. خلاصة الأقوال، ص ٣٨٨، الرقم ١٥٥٧.

الثاني : أنه إذا عُرِف بقتل العبيد قُتِل في الثالثة أو الرابعة، وهو قول ابن الجُنَيْد في عبيد غيره، وأطلق قتلَه بالعادة في عبيد نفسه<sup>١</sup>.

الثالث : عدمه مطلقاً، وهو أوضح بالتمسك بكتاب<sup>٢</sup>، وصحاح الأحاديث<sup>٣</sup>، وما عليه المعظم كالشيخ الصدوق<sup>٤</sup> وابن أبي عقيل<sup>٥</sup>، وأبي الفضل الجعفي صاحب الفخر، والشيخ أبي عبد الله المعين<sup>٦</sup>، والشيخ أبي جعفر في النهاية<sup>٧</sup> والمبسوط<sup>٨</sup> والخلاف<sup>٩</sup>، وابن البراج في المهذب<sup>١٠</sup> والكامل والموجز، والصهرشتي في التبيه، وابن حمزة<sup>١١</sup> وأبي منصور الطبرسي في الكافي، وابن إدريس<sup>١٢</sup> والمحقق<sup>١٣</sup> والإمام المصنف<sup>١٤</sup> فإن هؤلاء لم يستثنوا المعتاد ولا غيره، على ما طالعتُه من كتبهم في هذا الباب، ولعل بعضهم موافق في

١ لم يثر على من حكاه عنه من المتقدمين على الشهيد ومن المتأخرين حكاه عنه السيوري في التنقيح الرابع،

ج ٤، ص ١١٨؛ وابن فهد الحلبي في المهذب الرابع، ج ٥، ص ٨٧.

٢ كقوله تعالى ﴿الْعُرْ بِالنَّكَرَةِ وَالنَّكَرَةُ بِالْعَبْدَةِ﴾ البقرة: ٢٢٦-٢٢٨.

٣ كأحاديث الحلبي وسماحة وأبي بصير في الكافي، ج ٢، ص ٣٠٤، باب الرجل الحر يقتل مملوك غيره أو...

ج ٢-٤، الفقيه، ج ٤، ص ١٢٥؛ ج ٥٢٦٢؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٩١، ج ٧٥١-٧٥٤؛ الاستبصار، ج ٤،

ص ٢٧٢، ج ١٠٢٩-١٠٣٢.

٤ الهداية، ص ٣٠٢.

٥ لم يثر على من حكاه عنه من المتقدمين على الشهيد ومن المتأخرين حكاه عنه ابن فهد الحلبي في المهذب

البارع، ج ٥، ص ١٦٠؛ والفاضل الهندي في كشف الظلمات ج ١١، ص ٦٩.

٦ المقصد، ص ٧٤٠.

٧ النهاية، ص ٧٥١.

٨. المبسوط، ج ٧، ص ٦.

٩. الخلاف، ج ٥، ص ١٤٨، المسألة ٤.

١٠. المهذب، ج ٢، ص ٤٦١.

١١ الوسيلة، ص ٤٣٦؛ ولا يقتل الكامل بالنقص إلا إذا عتد قتل أهل الذمة والعبيد وهذا خلاف ما سببه إليه

الشهيد، ولعلّه استفاد من كلامه في ص ٤٣٣ فراجع.

١٢. السرائر، ج ٣، ص ٢٥٣.

١٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٠؛ المختصر النافع، ص ٤٤٦.

١٤. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٩٩؛ تحرير الأحكام الشرعية ج ٥، ص ٤٤٢، الرقم ٧٠١٩.

## ● والحرّة بمثلها وبالحرّ، ولا عُزَمَ على رأي.

غير هذه الكتب، أو فيها في موضع آخر.

ونقل شارح المختصر عن أتباع الشيخ وعن ابن إدريس موافقة الشيخ في القول الأول<sup>١</sup> مشكوك فيه.

وقول المصنّف في المتن «مع ردّ العاصل» ليس ممّا اتّفق عليه القائلون بالقتل؛ فإنّ القاتل به لفساده لا يوجب ردّه، مع احتماله أيضاً، إلّا أنّ كثيراً منهم لم يصرّح بأحد الاحتمالين.

قوله ٥: «والحرّة بمثلها وبالحرّ ولا عُزَمَ على رأي»

أقول هذا هو المشهور في روايات لأصحاب، كصحيحه العلبي عن أبي عبد الله ٥: «إِنَّ قَتَلَ الْمَرْأَةَ الرَّحْلَ قُتِلَتْ بِهِ، وَبَسَّ لَهُمْ لَا نَفْسَهَا»<sup>٢</sup>

وصحيحه عبد الله بن سنان، قال: «سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ٥ يَقُولُ فِي امْرَأَةٍ قَتَلَتْ زَوْجَهَا مُتَعَمِّدَةً «إِنْ شَاءَ أَهْلُهُ أَنْ يَتَلَوْهَا قَتْلُوهَا، وَبَسَّ يَحْسِي أَحَدٌ أَكْثَرَ مِنْ حَيَاتِهِ عَلَى نَفْسِهِ»<sup>٣</sup>. ورواية هشام بن سالم عن أبي عبد الله ٥ في المرأة تقتل الرجل، قال «لا يعني الجاني على أكثر من نفسه»<sup>٤</sup>.

وهذه كلّها نصوص مع موافقها بقوله تعالى: «أَنْ أَلْقَى نَفْسًا بِالنَّفْسِ»<sup>٥</sup>.

لا يقال: لا ينافي الزيادة؛ لأنّا نقول عند كثير من الأصوليين الزيادة على النصّ نسخ. وهذا مذهب أصحابنا لم أعرف فيه مخالفاً من أصحاب المصنّفات والأقوال، إلّا رواية شاذّة رواها الأصحاب في أصولهم بعدّه طرق إلى أبي مريم الأنصاري عن أبي جعفر ٥ أنّه قال

١. كشف الرموز، ج ٢، ص ٦٠٢.

٢. الكافي، ج ٧، ص ٢٩٨، باب الرجل يقتل المرأة و... ٣. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٨٠، ج ١٧٠٤ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٦٧، ج ١٠٠٥.

٣. الكافي، ج ٧، ص ٢٩٩، باب الرجل يقتل المرأة و... ٤. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٨١، ج ١٧٠٧ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٦٧، ج ١٠٠٧.

٤. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٨٢، ج ٧١٢: الاستبصار، ج ٤، ص ٢٦٧، ج ١٠٠٨.

٥. المائدة (٥): ٤٥.

وَيُقْتَلُ الْعَبْدُ بِمِثْلِهِ وَبِالْحُرِّ كُلُّهُ أَوْ بَعْضُهُ وَبِالْأَمَةِ، وَالْأَمَةُ بِمِثْلِهَا وَبِالْعَبْدِ.

في امرأة قتلت رجلاً، قال: «تُقْتَلُ وَيُؤَدِّي وَلِهَا بَقِيَّةُ الْمَالِ»<sup>١</sup>. قال الشيخ في الكتابين: هذه شاذة لم يروها إلا أبو مريم وإن تكررت في الكتب في مواضع، ومع ذلك فهي مخالفة لظاهر الكتاب، قال الله تعالى «وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ أَنْفُسَ بِالنَّفْسِ»<sup>٢</sup> فحكم أن النفس بالنفس، ولم يذكر معها شيئاً آخر والروايات المذكورة صريحة بأنه لا يجزي الجاني على أكثر من نفسه، وأنه ليس على أوليائها شيء، فإذا وردت هذه الرواية بخلاف ذلك ينهي أن لا يلتفت إليها، ولا إلى العمل بها<sup>٣</sup>.

قال الراوندي في الرائع:

يمكن الجمع بحمل الشهرة على إقرار بعسرة، والأخرى على الموسرة، أو على البتة والإقرار، فتحتل إحداها على أحدهما.

وهو تحكم مخصص وتكلف صرف.

واعلم أن أبا مريم هذا هو عبد الغفار بن قاسم نقتل، وطرقها إليه معتبر، كل رجاله تقاب لولا مخالفتها للأصول

ثم اعلم أن قول المصنف ها ومي التخصيص «على رأي»<sup>٤</sup> ليس في موضعه على ما اصطلاح عليه غالباً، فإنه ينبئ به على قول وإن لم يكن مشهوراً، وفي الأكثر يكون مشهوراً، فلو نبه على رواية - كما ذكره الشيخ في النهاية<sup>٥</sup> وأتباعه<sup>٦</sup> والشيخ المحقق<sup>٧</sup> وهو في التحرير حيث قال «على الأشهر»<sup>٨</sup> - كن حسناً، وليس بعيد دعوى الإجماع على هذه المسألة.

١ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٨٣، ج ٧١٧: الاستبصار، ج ٤، ص ٢٦٧، ج ١٠٠٩

٢ المائدة (٥): ٤٥.

٣ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٨٣، ديل الحديث ٧١٧، لا استبصار، ج ٤، ص ٢٦٨، ديل الحديث ١٠٠٩

٤ تلخيص المرام، ص ٢٢٨.

٥ النهاية، ص ٧٤٨.

٦ كالفاضل الآبي في كشف الرموز، ج ٢، ص ٦٠١.

٧ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٠.

٨ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٤٢، الرقم ٧٠١٦.



وَيُقْتَلُ الْمَذْبُورُ وَأُمُّ الْوَلَدِ وَالْمَكَاتِبُ لِمَشْرُوطٍ وَغَيْرِ الْمُؤَدِّي بِالْعَبْدِ وَبِالْعَكْسِ.  
وَلَا يُقْتَلُ مَنْ تَحَرَّرَ بَعْضُهُ بِعَبْدٍ، وَيُقْتَلُ بِمَسَاوِيهِ فِي الْحَرِّيَّةِ وَبِالْأَزِيدِ وَبِالْحُرِّ.  
وَلَوْ اشْتَرَى الْمَكَاتِبُ أَبَاهُ ثُمَّ قَتَلَهُ قُتِلَ مِنْهُ، وَلَوْ قَتَلَ غَيْرَ أَبِيهِ مِنْ عَبِيدِهِ  
فَلَا قِصَاصَ.

● وَلَوْ قَتَلَ الْمَوْلَى عَبْدَهُ عَزْرًا وَكُفْرًا، قِيلَ: وَيَتَصَدَّقُ بِقِيَمَتِهِ.  
وَلَوْ كَانَ لغيرِهِ غَرِمَ قِيَمَتُهُ مَا لَمْ تَتَجَاوَزْ دِيَةَ الْحُرِّ فَيُقْتَصَرُ عَلَيْهَا.

قوله: «وَلَوْ قَتَلَ الْمَوْلَى عَبْدَهُ عَزْرًا وَكُفْرًا، قِيلَ: وَيَتَصَدَّقُ بِقِيَمَتِهِ»  
أقول: هذا أيضاً قريبٌ من المفق عليه؛ فإن أكثر الأصحاب نصوا على الصدقة بقيمته،  
كالشيخين<sup>١</sup> وسلاز<sup>٢</sup> وأبي الصلاح<sup>٣</sup> وابن نبراج<sup>٤</sup> والصفهري<sup>٥</sup> وابن حمزة<sup>٦</sup> والطبرسي<sup>٧</sup>  
وابن زهرة<sup>٨</sup> وابن إدريس<sup>٩</sup>، وهو قول صاحب العاقر إلا أنه ذكره عقيب قتله تعذيباً، وما  
وحدث فيه مخالفاً إلا ابن الحنيد فإنه أورده بصحبه<sup>١٠</sup> «وروي»<sup>١١</sup>  
وتردد فيه الشيخ نجم الدين؛ استصعفاً لسند الرواية الدالة عليه<sup>١٢</sup>، وكذا الإمام  
المصنف<sup>١٣</sup> في كتبه<sup>١٤</sup>، وهو ما رواه الشيخ عن مسجع بن عبد الملك عن أبي عبد الله<sup>١٥</sup>:

١ الشيخ المفيد في المصنعة، ص ٧٤٩؛ والشيخ الطوسي في النهاية، ص ٧٥٢

٢ المراسم، ص ٢٣٧

٣ الكافي لمي الفقه، ص ٣٨٤

٤ لم نعثر عليه في كتابه ولا على من حكاه عنه من المتقدمين على الشهيد ومن المتأخرين حكاه عنه السيوري

في التفتيح الرائع، ج ٤، ص ٤١٧؛ وابن هبة العلوي في المهدب البارع، ج ٥، ص ١٦٣.

٥ الوسيلة، ص ٤٣٣

٦ غنية النروع، ج ١، ص ٤٠٧

٧ السرائر ج ٢، ص ٢٥٥

٨ لم نعثر على من حكاه عنه من المتقدمين على الشهيد، ومن المتأخرين حكاه عنه ابن هبة العلوي في المهدب

البارع، ج ٥، ص ١٦٣؛ والشهيد الثاني في مسائل الأهمام، ج ١٥، ص ١١٥

٩ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٠؛ والمختصر النافع، ص ٤٤٦

١٠ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٥٩٩؛ تحرير الأحكام شرعية، ج ٥، ص ٤٤٣، الرقم ١٩-٧٠؛ تلخيص السرام،

ويقدم قوله في قدرها مع اليمين، ولا تتجاوز بقيمة الأمة دية الحرّة، ولو كان ذمياً لزمي لم تتجاوز بالذکر دية الذمي وبالأشئ دية الذمّية.

«أن أمير المؤمنين عليه السلام رفع إليه رجل عذب عبده حتى مات، فضربه مائة نكالاً وحبسه سنة، وغرّمه قيمة العبد فتصدّق بها عنده»<sup>١</sup>.

وفي طريقها سهل بن زياد، وضعفه الشيخ في مواضع<sup>٢</sup>، والنجاشي<sup>٣</sup> وابن العصائري<sup>٤</sup>، ومحمد بن الحسن بن شمعون، وهو غال ضعيف جداً، منهافت<sup>٥</sup>، وعبد الله بن عبد الرحمن الأصم، وهو ضعيف ليس بشيء<sup>٦</sup>.

وباقى الروايات لم يذكر فيها شيء سوى الكفارة، وكثير منها صحيح، أو قوي، أو حسن، وفي بعضها، الضرب شديداً والنفي عن مسقط رأسه<sup>٧</sup>.

ويمكن أن يستدل على التعریم برواية يونس عن بعض من رواه عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل قتل مملوكه، «أنه يضرب ضرباً وجيعاً، وتؤخذ منه قيمته لبيت المال»<sup>٨</sup>. وابن الجنيّد قال وروى عن أمير المؤمنين عليه السلام، وذكر لفظ الرواية الأولى<sup>٩</sup>، فعمل له سداً غير هذا، واعتمد عليه الأصحاب.

ثم إن المذهب قد يعرف بحبر الواحد الضعيف؛ لاشتغاله على القرائن، كما تعرف مذاهب الطوائف، وقد نبّه الشيخ المحقق على هذا في المعبر<sup>١٠</sup>.

١ الكافي، ج ٧، ص ٣٠٣، باب الرجل يقتل مملوكه أو يسكن به، ج ٦؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٥.

ج ٩٢٣، ورواه الصدوق عليه السلام عن السكوني في الفقيه، ج ٤، ص ١٥٣، ج ٥٢٤٢.

٢ منها في فهرست كتب الشيعة وأصولهم، ص ٢٢٨، الرقم ٢٣٩.

٣ رجال النجاشي، ص ١٨٥، الرقم ٤٩٠.

٤ حكاية عنه العلامة في خلاصة الأقوال، ص ٣٥٧، الرقم ١٤١١.

٥ رجال النجاشي، ص ٣٣٥، الرقم ٨٩٩.

٦ رجال النجاشي، ص ٢١٧، الرقم ٥٦٦.

٧ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٦، ج ٩٢٩.

٨ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٦، ج ٩٤٠.

٩ يعني رواية مسمع بن عبد الملك التي تقدمت قبل هذا بقيل.

١٠ المعبر، ج ١، ص ٢٩ - ٣٠.

ولا يضمن المولى جناية عبيده، لكن يتخير الولي بين قتله واسترقاقه، • وفي الخطأ يتخير مولاه بين دفعه للاسترقاق، وفكّه بالأقل من الدية والقيمة، أو بالأرش على الخلاف.

ولو جرح حرّاً اقتصر في العمد، وإن طلب الدية فكّه مولاه بالأرش أو دفعه للاسترقاق، ولا يُقتل وإن أحاطت الجناية بقيمته، ولو زادت قيمته فائزاً للمولى.

وبالجملة العمدَةُ فتوى مشاهير الأصحاب

واعلم أن الرواية<sup>١</sup> المتضمنة لكونه لبس المال مادرة، ولو صحّت لم تُنافى الصدقة؛ إذ هي أحد مصارف بيت المال.

والأولى العمل بفتوى الأصحاب، وهو انعجته هذا، ولا تعويل على الرواية؛ ولهذا عيّل بها من طرّح أخبار الأحاد بالكلية<sup>٢</sup>

قوله: «وفي الخطأ يتخير مولاه بين دفعه للاسترقاق، وفكّه بالأقل من الدية والقيمة، أو بالأرش على الخلاف»

أقول: هذه ذكرت في مقصد الاستيلاء<sup>٣</sup>، وبزيد هنا أن الشيع في المبسوط قال: إن أظهر في رواياتنا أنه يعديه بأرش الجناية<sup>٤</sup>، وهو اختيار الخلاف؛ محتجاً بالإجماع<sup>٥</sup>. وقال المحقق في الشرائع: إنه مروي<sup>٦</sup>، وهو ظاهر النهاية<sup>٧</sup> وابن إدريس<sup>٨</sup> وكثير من الأصحاب، ونص عليه أبو منصور الطبرسي.

١. أي رواية يونس المتقدمة

٢. كإبن إدريس في السرائر، ج ٢، ص ٢٥٥

٣. تقدّم في ج ٢، ص ٢٨٧

٤. المبسوط، ج ٢، ص ٧

٥. الخلاف، ج ٥، ص ١٤٩، المسألة ٥.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٩٢

٧. النهاية، ص ٧٥١

٨. السرائر، ج ٢، ص ٢٥٢-٢٥٤

ولو قتل مثله فلمولى المقتول فتنه، ولو طلب الدية استعبده إن ساواه في القيمة أو قصر، وإلا استرق بقدر قيمة المقتول، وفي الخطأ يتخير مولى القاتل في فكّه بقيمته أو دفعه ليسترق، ولو فضل منه شيء فله، ولا يضمن الإعواز.

ولو افتك المولى المدبر فهو على تديره، ويبطل لو سلمه ليسترق في الخطأ أو استرقه الولي في العمد.

ويستسمى من انتق بعضه لو قتل عبداً في نصيب الحرية ويسترق نصيب الرقية، فتبطل كتابته أو يهديه مولاه أو يباع، وفي الخطأ يهدي الإمام نصيب الحرية، ويتخير المولى بين فك الرقية بنصيبها من الجناية أو تسليم الحصّة.

ولو قتل العبد مولاه عمداً فللولي القصاص، ولو قتل عبده فلمولى القصاص وإن كانت قيمة الحاسي أكثر، أمّا لو كان العبد لغيره لم يكن له القتل إلا بعد ردّ الفاضل، وكذا الأمة لو قتلها عبد.

ولو سرّت جناية الحرّ على العبد وقد تحرّر فلمولى أقلّ الأمرين من قيمة الجناية والدية عند السراية، كأن يقطع يده من قيمته الدية، ثم يقطع الآخر يده بعد الحرية، ثم ثالث رجله فلمولى ثلث الدية بعد الصف.

ولو قطع يده ثم سرّت بعد الحرية فلا قصاص بل دية الحرّ، وللسيد نصف قيمته وقت الجناية والباقي للورثة.

فلو قطع آخر رجله بعد العتق وسرّتا فعلى الأول نصف الدية، وعلى الثاني القصاص بعد ردّ نصف الدية.

ولو اتحد القاطع وبرئ فلمولى نصف لقيمة وللمعتق القصاص في الثانية أو نصف الدية إن رضي الجاني، ولو سرّتا فلولي القود بعد ردّ ما يستحقّه المولى، ولو اقتصر في الرجل أخذ المولى نصف قيمته وقت الجناية، وفاضل دية اليد للولي إن زادت.

## المقصد الثاني في جناية الطرف

فإن تعدد الجاني فالقصاص، وإلا دية، ويتحقق العمد كما في القتل، وكالشروط هناك.

ويقتصر للرجل من المرأة وبالعكس، ولا رد ما لم تتجاوز ثلث الدية فتنتصف المرأة، وكذا يتساويان في الدية ما لم تبغ الثلث فتنتصف المرأة. وتشرط أمور ثلاثة:

[الأمر الأول: تساويهما في السلامة]

فلا يقطع الصحيح بالأشل وإن يدلّه الجاني، ويقطع الأشل بالصحيح ما لم يحكم العارف بعدم حسمه.

ويقتصر للكامل من الناقص ولا يضم أرش، ولا يحوز العكس فتثبت الدية. وحدقة العمياء ولسان الأخرس وذكر العين كالأشل، وذكر الخصي والشيخ والصبي والأغلب وأنف فاقد الشم وأذن الأصم والمثقوبة وسن الصبي إذا لم تعد بعد سنة والمجدوم إذا لم يسقط منه شيء يساوي المقابل.

● ولو قلع الأعور حلقة عين صحيح قُلبت عينه وإن عمي، وبالعكس له واحدة، وفي استرجاع التفاوت قولان.

---

قوله: «ولو قلع الأعور حلقة عين صحيح قُلبت عينه وإن عمي، وبالعكس له واحدة، وفي استرجاع التفاوت قولان».

أقول: في عين الأعور حلقة أوباقية من لله تعالى الدية تامة - أعني دية أنف - وهو

ولو كانت أذن المجني عليه مخرومة اقتصر إلى حد الخرم وأخذ أرش الباقي.

اتفاق الأصحاب؛ لأنها جميع البصر، فإذا قلعه صحيح عمداً ففيها الدية مع التراضي، وفائدته أنهما لو اصطلحا على ديتها كانت النائمة

وأطلق كثير من الأصحاب كالشيخين<sup>١</sup> وابن لبراج<sup>٢</sup> وابن حمزة<sup>٣</sup> وابن إدريس<sup>٤</sup> تخييره بين أخذ الدية والقصاص، والظاهر أنه مع رضى المجني، وإلا فالقصاص هو الواجب بالأصالة، فإذا اقتصر من صحيح فهل يجب على الصحيح أن يرد نصف دية النفس؟ قال الشيخ في النهاية<sup>٥</sup> والمبسوط<sup>٦</sup>، والقاضي<sup>٧</sup> والنصهرشني والطبرسي وابن حمزة: يرد<sup>٨</sup>، ورواه الصدوق في المقنع<sup>٩</sup>، وهو اختيار المختلف<sup>١٠</sup>؛ الرواية محمد بن قيس أن الباقر عليه السلام قضى في رجل<sup>١١</sup> أصيبت عينه الصحيحة فقئت: «أن تُفقد إحدى عيني صاحبه، ويعقل له نصف الدية، وإن شاء أخذ دية كاملة، ويعفو عن صاحبه»<sup>١٢</sup>

ولرواية عبد الله بن الحكم عن الصادق عليه السلام في رجل صحيح فقأ عين أعور، قال: «عليه الدية كاملة، فإن شاء الذي فقئت عينه أن يقتل من صاحبه، ويأخذ خمسة آلاف درهم فعل لأن له الدية كاملة وقد أخذ نصفها بالقصاص»<sup>١٣</sup>.

١. الشيخ المفيد في المقنعة، ص ١٧٦١ والشيخ الطوسي في النهاية، ص ١٧٦٥ والمبسوط، ج ٧، ص ١٤٦

٢. لم نثر عليه في كتابه، ولا على من حكاه عنه.

٣. الوسيلة، ص ٤٤٦-٤٤٧

٤. السرائر، ج ٣، ص ٢٨١

٥. النهاية، ص ٧٦٥-٧٦٦

٦. المبسوط، ج ٧، ص ١٤٦

٧. لم نثر عليه في كتابه، ولا على من حكاه عنه.

٨. الوسيلة، ص ٤٤٧.

٩. المقنع، ص ٥١٧.

١٠. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٧٥، المسألة ٥٩

١١. حكاه في السمع، ولكن جاء في المصادر محمد بن قيس قال قال أبو جعفر عليه السلام «قصي أمير المؤمنين عليه السلام في رجل...»

١٢. الكافي، ج ٧، ص ٣١٧، باب دية عين الأعور، ج ١١ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٦٩، ج ١٠٥٧.

١٣. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٦٩، ج ١٠٥٨

وهذا اختيار ابن الجنيد، وزاد: أن للأعور قلع عيني الصحيح، ويرد على الصحيح خمسمائة دينار<sup>١</sup>. وهو غريب.

قال في المختلف العيان إيمان تساوي عينه أو لا، وعلى الأول لا رد، وعلى الثاني لا قلع<sup>٢</sup>.

ويشكل بأنه لا يلزم من عدم المساواة عدم لاقتصاص كالذكر والأنثى.

وقال المعيد<sup>٣</sup>، والشيخ في الخلاف<sup>٤</sup> وابن إدريس<sup>٥</sup> والمحقق - وقواء المصنف في التحرير<sup>٦</sup> -: لا رد<sup>٧</sup>، لموم «وَالْعَيْنُ بِالْعَيْنِ»<sup>٨</sup>، وللأصل.

وفيه نظر، لمنع عمومية «الْعَيْنُ بِالْعَيْنِ» فإنه مفرد معلى باللام، ولو سلم حصّ دليل، وقد ذكر، والأصل إنما يكون حجة لو سلم عن المعارض

واعترض على الاستدلال بالامه بأنه حكاية من السوراة، وشرع من قتلها منسوخ، فلا يكون حجة.

وأحاب الشيخ في التهذيب بأن حكّمه مقر في شرعنا؛ لرواية رازة عن أحدهما<sup>٩</sup> في قوله تعالى: «أَنْ أَنْفَسَ بِالنَّفْسِ»<sup>١٠</sup> الآية، قال: «هي محكمة»<sup>١١</sup>.

١. حكاة عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٨ - مسألة ١٣٧ وولده في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٦٤٣

٢. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٩، المسألة ١٣٧ لا وجه لقلع العينين، فإن جعلها بمثابة العين الواحدة، فلا وجه لدفع نصف الدية حينئذ

٣. المقطعة، ص ٧٦١

٤. الخلاف، ج ٥، ص ٢٥٢، المسألة ٥٨.

٥. المراتب، ج ٣، ص ٣٨١.

٦. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥١١، الرقم ٧١٥١

٧. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢١

٨. المائدة (٥) ٤٥

٩. المائدة (٥) ٤٥

١٠. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٨٣ - ١٨٤، ج ٧٦٨

● ولو عادت سنُّ المُنْثَرِ ناقصةً أو متغيرةً فالحكومة، ولو عادت كهيتها فالوجهُ الأرضُ،

قلت: ويدلُّ على التزامنا بها قوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾<sup>١</sup>. و«مَنْ» للعموم، و«الظلم» وصعُ شيءٍ في غير موضعه، وهو حرام، فتركه واجب، وهو لا يتم إلا بالحكم بها، وهذا ذكره مفسرون<sup>٢</sup>.

قوله: «ولو عادت سنُّ المُنْثَرِ ناقصةً أو متغيرةً فالحكومة، ولو عادت كهيتها فالوجهُ الأرضُ».

أقول. قال صاحبُ الصَّحاح:

إذا سقطت رواصعُ الصَّيِّ قيل: تُعْرَ فهو مشعور، فإذا نَبَتْ قيل: ائْتَرَ - فهو مُثْمِرٌ بالتاء المثناة فوقها - وأصله ائْتَرَ، فُعِلَتِ التاء تاءً ثم أُذِجَت. وإنْ شئتَ قلت: ائْتَرَ بالمثلثة تجعلُ العرفَ الأصلي هو الظاهر<sup>٣</sup>.

وقال أبو عبيدة الهَرَوِيُّ صاحبُ التَّحْقِيقِ قلاً عن بعضهم:

الائْتَارُ يكونُ في السَّابِ والسَّقُوطِ، ففي حديثِ الصَّحَّاحِ أَنَّهُ وَلِيدٌ وَهُوَ مُثْمِرُ النَّبَاتِ، وفي حديثِ إِبْرَاهِيمَ كَانُوا يَحْتَوُونَ أَنْ يَحْمِلُوا الصَّيَّ لِلصَّلَاةِ إِذَا ائْتَرَ السَّقُوطُ وفي روايةٍ أُخْرَى إِذَا تُعِرَ، وَتُعِرَ لَا يَكُونُ إِلَّا بِمَعْنَى السَّقُوطِ<sup>٤</sup>.

قلت: فقولُ المصنِّفِ في المتن لا يُريدُ به الساقطُ الأسنان، بل يُريدُ به من نَبَتْ أَسَانَهُ بعد السَّقُوطِ، فيجوزُ فيه المُنْثَرُ بالتاء المثناة فوقها المشددة، والمُنْثَرُ بالمثلثة المشددة. إذا تقرر ذلك فنقول: إذا قُلِعَ بينُ هذا الشخصِ قَالِعٌ، فإِذَا أَنْ يَحْكَمْ أَهْلُ الْحَبْرَةِ بَعُودَهَا أَوْ لَا:

فإِنْ حَكَمُوا أَخَّرَ الْقِصَاصُ أَوِ الدِّيَّةُ إِلَى مُصَيِّ الدِّمَةِ، فَإِمَّا أَنْ تَعُودَ أَوْ لَا، فَإِنْ لَمْ تَعُدْ نَبَتْ بِدَلِّهَا إِمَّا قِصَاصاً أَوْ دِيَّةً. وَإِنْ عَادَتْ فَإِمَّا مُتَعَمِّراً أَوْ لَا، فَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ فَفِيهِ الْأَرْضُ قِطْعاً، وَمَعْنَاهُ تَفَاوَتْ مَا بَيْنَ قِيَمَتِهِ بَيْنَ تَامَّةٍ وَبِهَا مُتَغَيِّرَةٌ مِنَ الدِّيَةِ.

١. البائدة (٥)، ٤٥.

٢. كالطبرسي في مجمع البيان، ج ٣، ص ٢٠٠.

٣. الصَّحاح، ج ٢، ص ٦٠٥، «تعر».

٤. الفريحي، ج ١، ص ٢٨٢، «تعر».



ويمكن أن يقال: تفاوت ما بين كونه مقسوع السِّنُّ مدَّةً ثم تَبَيُّثُ متغيِّرةً، وبين كونه بِسِنٍّ في تلك المدَّةِ وبَعْدَهَا غير متغيِّرة؛ لأنَّه نَقَصُ حصل في تلك المدَّةِ فلا يَهْدَرُ، ولأنَّه لو لا اعتباره لم يمكن توجُّه الأرض إذا عادت كهيئتها؛ فإنَّ ذلك الأرض لا يُمكنُ إلَّا بأنْ يُفَرِّضَ عبداً مقلوع السِّنُّ مدَّةً ثم تعود، وغير مقلوعها أصلاً.

وربما أمكن تقويته بالحراحة دامية، فإنَّ في الجرح خطراً، فيحتمل مع حرارة الدم وأقرب الأحوال إلى الاندمال، حكاهما في المبسوط<sup>١</sup> في مطلق الشجَّة، فإنَّ لم يظهر تماوت التزَمُّنا بالحاقد بالضرب.

والتحقيق أنَّ يُقَوِّم مقلوعها مدَّةً وغير مقلوعها أصلاً، وإنَّما كان ذلك هو الوجه؛ لأنَّه نَقَصُ دَخَلَ على المحيِّ عليه بسبب الجاني فلا يَهْدَرُ للحدث<sup>٢</sup> ولروم الظلم، وعود السِّنُّ نافي القصاص أو الدية لا ذلك النقص، لاستحالة إعادة المعدوم. وهو فتوى الخلاف محسباً بالإجماع، لكنَّه فرَّضه في الصغير<sup>٣</sup>.

وفي المبسوط<sup>٤</sup> وقيل: لا أرض؛ لعودها كما كانت<sup>٥</sup>. وربما ظنَّ أنَّه لا ين البراح، ويُشكِّل؛ لأنَّه نفى أن يكون فيها دية وقصاص<sup>٦</sup>، وهما لا يستلزمان في الأرض، على أنَّه تابع الشيخ؛ فإنَّه حكم في المبسوط في القصاص بآية لا قصاص ولا دية، ثم قوى وجوب الأرض عقيبه بلا فصل، وحمله أرض ذلك نجرح الحاصل بالقلع<sup>٧</sup> وفي الديات منه لم يفهما ولا أثبتهما وأوجب الأرض<sup>٨</sup>؛ ولعلَّه ظنَّ إلى عدم إمكان ظهور النقص في المقلوع

١ انظر المبسوط، ج ٧، ص ٧٥ و ٨١.

٢ كحديث جميل بن ذراع عن بعض أصحابه في الكافي، ج ٧، ص ٣٢٠، باب أن الجروح قصاص، ح ٨؛ النقيه، ج ٤، ص ١٣٥، ح ٥٣٠١؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٦٠، ح ١٠٢٥.

٣ الخلاف، ج ٥، ص ٢٤٤، المسألة ٣٩.

٤ المبسوط، ج ٧، ص ١٢٨.

٥ التهذيب، ج ٢، ص ٤٨٣.

٦ المبسوط، ج ٧، ص ٩٧.

٧ المبسوط، ج ٧، ص ١٢٨.

خصوصاً مع قصر المدة، أو إلى أن هذا لا يسمى جرحاً لعدم خروج الدم من غير مخرجه، فهو كالزُعاف، هكذا ذكره في المبسوط<sup>١</sup>.

و<sup>٢</sup> إن لم يحكموا بعودها - سواء حكموا بعدم عودها أو لم يحكموا بشيء أصلاً - استوفى الحق، فإن لم تعد فلا كلام، وإن عادت - إما بعد الحكم ابتداءً بعدم العود، أو بعد مُضي مدة الحكم والاستيفاء - احتيل الرجوع، فظهر بطلان الحكم بالاستيفاء، وهو اختيار المذهب<sup>٣</sup>. وعدمه، لأنه مع حكم أهل الخبرة يغيب الظن أنها هبة مجددة.

وهذان ذكرهما في المبسوط<sup>٤</sup>، واحتار فيه وهي الخلاف الثاني<sup>٥</sup>، وهو اختيار المصنف في المختلف محتجاً بعدم قضاء العادة بالعود<sup>٦</sup> وهو ينأى فيما إذا لم يحكم بالعود.

وقال في القواعد بعد اختياره هذا: ويلزم منه وحوث القصاص وإن عادت<sup>٧</sup>، أي يلزم من عدم غزم سن الجاني المقلوعة في هذه الصورة بالدية أن يقتصر ولو حكم أهل الخبرة بعودها وعادت، لأنها إذا كانت نعمة مجددة لم تحرج لمن كونها نعمة يحكم أهل الخبرة ولا بعدمه، ولأن الضرورة قاصية بأن العائدة غير الأولى.

ثم إنه ذكر في مطلب اللسان من القواعد أن سن المتعذر إذا عادت لم تستعد الدية، لأن المتجددة غير الساقطة<sup>٨</sup>.

ويمكن أن يقال: مع الحكم بعودها يكون كمن لم يثمر، وقد وافقنا على عدم القصاص إذا عادت، مع الجزم بأن المتجددة غير الأولى، وجوابه جواؤنا.

١. المبسوط، ج ٧، ص ٩٧.

٢. عطف على قرآن حكموا أخر القصاص - في ص ٢٧٩.

٣. المذهب، ج ٢، ص ٤٨٤.

٤. المبسوط، ج ٧، ص ٩٨ - ٩٩.

٥. الخلاف، ج ٥، ص ٢٠٤ - ٢٠٥، المسألة ٧٨.

٦. مختلف الشيعية، ج ٩، ص ٢٩٠، المسألة ٦٩.

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٤٢.

٨. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٧٥.

● ولو عادت سنُّ الصبيِّ قبل السنةِ فالحكومةُ، ولو مات قبل اليأسِ فالأرضُ، ولو عادت سنُّ الجاني فليس للمقتصِّ إزالتها، بخلافِ الأذن.

لا يقال: يمكن الإلزام بالقصاص في سنِّ غير الثَّعْبِرِ وإنَّ عادت، فنقول: إحداهُ ثالث؛ لأنَّ الأصحابَ بين قائلين: إمَّا بِلأَرْضٍ مع عودها، كالعفيد<sup>١</sup> والشيخ في النهاية<sup>٢</sup> والخلاف<sup>٣</sup>، ومن تبعه<sup>٤</sup>، أو بالثَّعْبِرِ كابن الجبدي<sup>٥</sup> والتقي<sup>٦</sup> وابن زهرة<sup>٧</sup> وابن حمزة<sup>٨</sup> عادت أو لم تعد، فالفرقُ حَرْقٌ للإجماع. قوله: «ولو عادت سنُّ الصبيِّ قبل السنةِ فالحكومةُ، ولو مات قبل اليأسِ فالأرضُ». أقول: هنا مباحث:

الأوَّل: التقييدُ في سنِّ الصبيِّ بالعود قبل سنةٍ عريبٍ جداً؛ فإنِّي لم أقف عليه في كتب أحدٍ من الأصحاب مع كثرةِ تصفُّحي لها، ككتب الشيخين وابن التَّراج وابن حمزة وابن إدريس وابن سعيّد وغيرهم من القائلين بالأرض مع العود، وابن الجبدي ومن تبعه من القائلين فيه بالثَّعْبِرِ مطلقاً، ولا في رواياتهم، ولا سمعته من أحدٍ من القُصلاء الذين لقيتهم، بل الجميع أطلقوا الانتظارَ بها، أو قيّدوه ببيانٍ بغيٍّ أسنانه بعد سقوطها<sup>٩</sup>، وهو الوجه؛ لأنَّه ربما قُلِعَ بينُ ابنِ أربعٍ والعادةُ قاصيةٌ بأنَّها لا سيئتُ إلَّا بعد مدَّةٍ تزيدُ على السنة قطعاً

وإنَّما هذا شيءٌ اختصَّ به المصنّف (قدَّس الله روحه) فيما علمته في جميع كتبه التي

١ المقحة، ص ٧٥٧

٢ النهاية، ص ٧٦٨

٣ الخلاف، ج ٥، ص ٢٤٤، المسألة ٣٩

٤ كابن البرَّاج في الكامل على ما حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٨٨، المسألة ٦٧ وابن إدريس في السرائر، ج ٣، ص ٢٨٧، والمحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٧، والمختصر المجمع، ص ٤٦٦.

٥ حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٨٧، المسألة ٦٧

٦ الكافي في الفقه، ص ٣٩٨.

٧ غنية التَّروع، ج ١، ص ٤١٨.

٨ الوسيلة، ص ٤٤٨.

٩ كابن البرَّاج في المذهب، ج ٢، ص ٤٨٣.

وَقَعْتُ عَلَيْهَا<sup>١</sup>، حَتَّى آتَاهُ فِي التَّحْرِيرِ عَلَيْهِ بِأَنَّهُ بِغَالِبٍ<sup>٢</sup>، وَلَا أَعْلَمُ وَجْهَ مَا قَالَهُ، وَهُوَ أَعْلَمُ بِمَا قَالَهُ.

نعم، في رواية أحمد بن محمد بن محمّد بن الحسن محبوب، عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «السَّنُّ إِذَا ضُرِبَتْ انْتَهَتْ بِهَا سَنَةٌ فَإِنْ وَقَعَتْ أَغْرَمَ الضَّارِبُ خَمْسَمِائَةَ دِرْهَمٍ، وَإِنْ لَمْ تَقَعْ وَاسْوَدَّتْ أَغْرَمَ ثَلَاثِي الدِّيَةِ»<sup>٣</sup>. وهذه وإن كانت صحيحة إلا أنها لا تدلُّ على المطلوب؛ إذ موضوعها سَنُّ ضُرِبَتْ ولم تسقط

ويمكن أن يُعْتَدَرُ لَهُ<sup>٤</sup> بأنَّ التُّرَادِيَّهَ إِذَا قَلَمَهَا فِي وَقْتٍ تَسْقُطُ فِيهِ أَسْنَانُهُ فَإِنَّهُ يُنْتَظَرُ بِهِ سَنَةٌ، وَلَا رَيْبَ أَنَّ هَذَا إِذَا ذَاكَ غَالِبٌ.

الثاني: أَنَّ الْحُكُومَةَ هَلْ هِيَ وَاجِبَةٌ أَمْ لَا؟ تَقْدُمُ الْجَلَافُ فِيهِ<sup>٥</sup>، وَالشَّيْخُ فِي الْحِلَافِ ادَّعَى الْإِجْمَاعَ عَلَى الْحُكُومَةِ<sup>٦</sup>.

واحتج المصنف في المختلف على أَنَّ الْوَاجِبَ بِعِيَرٍ بِرَوَايَةِ يَسْمَعُ بْنُ عَبْدِ الْمَلِكِ عَنْ الصَّادِقِ عليه السلام قال: «إِنَّ عَلِيًّا عليه السلام قَضَى فِي سَنِّ الصَّبِيِّ قَبْلَ أَنْ يُتَبَيَّرَ بِعِيَرٍ فِي كُلِّ سَنَةٍ»<sup>٧</sup> وفيه نظر؛ لأنَّ الطَّرِيقَ إِلَى مَسْمُوعٍ ضَعِيفٍ جَدًّا، وَقَدْ تَقَدَّمَ ضَعْفُهُ.

ولو احتج بما رواه النوفلي عَنِ السَّكُونِيِّ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام: «أَنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عليه السلام

١ قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٦٤٢؛ تلخيص المرام، ص ٢٤٧

٢ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٦٠٣، الرقم ٧٢٥٤ «مَا مِمَّنْ الصَّبِيُّ الَّذِي لَمْ يَتَبَيَّرْ فَلَا يَجِبُ بِقَلَمِهَا فِي الْحَالِ؛ لِقَضَاءِ الْعَادَةِ بِعَوْدِ سَنَّتِهِ، لَكِنْ يُنْتَظَرُ سَنَةٌ، لِأَنَّ الْغَالِبَ أَنَّهَا تَنْتَهَتْ.

٣ الكافي، ج ٧، ص ٢٣٤، باب الشفتين، ح ٩، الفقيه، ج ٤، ص ١٣٥ - ١٣٦، ح ٥٢٠٢؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥٥، ح ١٠٠٨؛ الاستبصار، ج ١، ص ٢٩٠، ح ٩٥

٤ تقدم في ص ٢٧٩.

٥ الخلاف، ج ٥، ص ٢٤٤، المسألة ٢٩

٦ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٨٩، المسألة ٦٧ والرواية في الكافي، ج ٧، ص ٢٣٤، باب الشفتين، ح ١٠ وتهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥٦، ح ١٠١٠. ولحظ الحديث في المصدر هكذا «قَبْلَ أَنْ يُتَبَيَّرَ بِعِيَرٍ، بِعِيَرٍ فِي كُلِّ سَنَةٍ»

● ولو قطع ناقص الإصبع يد كاملٍ قُتِصَ، قال الشيخ: ويأخذ دية الإصبع. واشترط في موضع آخر أخذه لديتها.

قضى في سنّ الصبي إذا لم يُشعر بغير<sup>١</sup>، قلب السكوني ضعيف أيضاً، والنوqli ضعيف، وقد توقفت أنت فيما يرويه في الخلاصة<sup>٢</sup>، فحيث الأولى العمل على المشهور من التفصيل؛ لرواية جميل عن بعض أصحابه، عن أحدهما<sup>٣</sup> أنه - قال في سنّ الصبي يضربها الرجل فتسقط ثم تبث - قال: «ليس عليه فصاص وعليه الأرض»<sup>٤</sup>.

الثالث: في كيمية الأرض، وفيه ما تقدم، وظاهر النهاية<sup>٥</sup> والسرائر<sup>٦</sup> وجماعة من الأصحاب<sup>٧</sup> أنه سببه ما بين كونها مقلوعة وغيرها، والظاهر أنهم اعتبروا إمكان العود أو وقوعه.

الرابع: إذا مات قبل اليأس من عودها قل المصنف<sup>٨</sup> وغيره - فيه الأرض<sup>٩</sup>. ويشكل بتقابل أصلي براه الذمة من جانبها وعدم العود من جانب الآخر، فإن قلنا به أحتمل أن يكون كذلك، لكن يُراعى في هذا إمكان العود لا وقوعه؛ فإنه لم يقع ويحتمل أن لا يُراعى أصلاً لعدم الوقوع. ولم يُرد بقوله: «الأرض» المعايرة بين الحكومة والأرض؛ فإنهما واحد.

قوله<sup>١٠</sup>: «ولو قطع ناقص الإصبع يد كاملٍ قُتِصَ، قال الشيخ: ويأخذ دية الإصبع واشترط في موضع آخر أخذه لديتها».

أقول: كل عَصِي يُقَادُ تَوَخُّدُ الدِّيةِ مع فقده، ولو قطع مقطوع اليدين يَدَيْنِ أُحِذَت دِيَتُهُمَا

١. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٦١، ح ١٠٣٣.

٢. خلاصة الأقوال، ص ٣٣٩، الرقم ١٣٤٠.

٣. الكافي، ج ٧، ص ٣٢٠-٣٢١، باب أن الجروح فصاص، ج ١٨، الفقيه، ج ٤، ص ١٣٥، ح ١، تهذيب

الأحكام، ج ١٠، ص ٢٦٠، ح ١٠٢٥.

٤. النهاية، ص ٧٦٨.

٥. السرائر، ج ٣، ص ٢٨٥-٢٨٦.

٦. كالمعبد في المقنعة، ص ٧٥٧؛ والعللي في الكافي في الفقه، ص ٣٩٨؛ وسائر في المراسم، ص ٢٤٦.

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٤٢.

٨. كالشيخ في الخلاف، ج ٥، ص ٢٤٦، المسألة ٤٤، وسمعت في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٣.

ولو قطع إصبعاً فسرت إلى الكف فله القصاص في الكف، وليس له القصاص في الإصبع وأخذ دية الباقي.

قطعاً، وليس كالنفس فإن في أخذ الدية عند فقدها خلافاً. أما لو قطع فاقد الإصبع يداً تامة وقطعت يده لاقصة فهل تكون مجزئة عن التامة أم لا؟ للشيخ قولان، ففي موضع من المبسوط - في أول فصل الشجاج والجراح<sup>١</sup> - وفي الخلاف.

لا تجزئ وبأخذ دية الإصبع محتجاً بالإجماع. ويقول تعالى ﴿فَمَنْ أَعْتَدى عَلَيْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدى عَلَيْكُمْ﴾<sup>٢</sup>. وهو المثل إما من طريق الصورة والخلق، وهو هنا متعذر، أو من طريق القيمة فتجب وإلا لم تتحقق المماثلة<sup>٣</sup>.

وفي موضع آخر من المبسوط في المصل المذكور بعد ذلك يسع من أربع قائمات: تجزئ إن كان ذلك حلقه، أو يافه من الله تعالى، أما لو أخذ دية يده، أو استحق لم تجزئ<sup>٤</sup>.

ولعله نظر إلى أنه لما لم يكن سبباً في القصاص، ولم يأخذ عوض الناقص لم يكن مضموناً، ولأنه كالقاتل، ويده أو يده مقتوله ذاهبة، فإنه قد قيل فيهما هذا التفصيل، ويلزم منه أنه لو قطع يداً ولا يده له خلقه لم يكن عليه شيء، وهو مشكّل.

وأورد الشيخ في المبسوط على نفسه أنه: لو قطع أشل إصبع يداً تامة قطعت يده ذات الإصبع الشلاء من غير رد، فما الفارق؟ وأجاب بأن تلك النقيصة نقص في الكمية والكيفية، وفي الشلاء نقص في الكيفية خاصة، فهو كقتل العبد بالحر، والكافر بالمسلم، والمريض بالصحيح<sup>٥</sup>.

١. المبسوط، ج ٧، ص ٧٩ - ٨٠.

٢. البقرة (٢): ١٩٤.

٣. الخلاف، ج ٥، ص ١٩٣ - ١٩٤، المسألة ٦٠.

٤. المبسوط، ج ٧، ص ٨٥.

٥. المبسوط، ج ٧، ص ٨٥ - ٨٦.

ولو قطع يده مع بعض الذراع اقتص من الكوع وأخذ حكومة الزائد، ولو قطع من المرفق اقتص لا غير.

ولو كان ظفر المجني عليه منغيراً أو مقلوعاً اقتص في الإصبع؛ لكمال ديتها من غير ظفر.

ولا قصاص فيما فيه تغريز كالجائفة والمأمومة، ولا في الهاشمية والمنقولة.

ولو أذهب ضوء العين شملت عينه.

وفي الحاجبين وشعر الرأس واللحية القصاص، فإن ثبت فالأرش خاصة.

ولو خيف ذهاب منفعة البيضة بعد قطع الأخرى فالدية.

وفي الشفرين القصاص، فإن قطعتهما ذكر فالدية.

ولو قطع الذكر فرجبي الخشى، فإن ظهر رجلاً فالقصاص في المذاكير، وفي

الشفرين الحكومة، وإن بان أنثى فالدية في إشعرين، والأرش في المذاكير،

ويظهر من ذلك حكم الأنثى لو قطعت. ولا نجاب لو طلب القصاص قبل الطهور،

ولو طلب الدية أعطي أقلهما، وكذا الحكومة، ولو طلب دية أحدهما وتأخير

قصاص الآخر لم يكن له.

ولو كان القاطع خشي اقتص مع طهور الاتماع، وإلا الدية في الأصلي،

والحكومة في الزائد.

والأولى أن يحل المطلق الذي ذكر أولاً في الموضع الأول من الكتاب على المقيّد

أخيراً، فلا يكون له في الكتاب قولان.

قلت: والتفصيل الذي ذكره بالذهب حقيقة، أو غيره يمكن انسحابه في الشلاء؛ فإن

المماثلة إنما تتحقق مع التساوي مطلقاً، ولا لم يوجد مختلفان، وهذا اختيار ابن البراج

في المذهب<sup>١</sup>

## [الأمر الثاني: الاتفاق في المحل]

فَقُطِعَ اليمنى بعثليها لا باليسرى، والسبابة بعثليها لا بالوسطى، ولا زائدة بعثليها مع تفاوت المحل.

ولو قطع اليمنى فاقدتها قُطِعَتْ يسراه، فإن قُتِلَتْ فالرجل.  
ولو قطع أيدي جماعة على التعاقب قُطِعَتْ أربعته بالأول فالأول وللباقي الدية.  
• ولو بذل يسراه فقطعها المقتص حاهلاً فالوجه بقاء القصاص، ويؤخر حتى يندمل، ويدفع إليه دية اليسرى، إلا أن يبذل مع سماع الأمر باليمنى، وعليه بعدم إجزاء اليسرى. ولو قطعها مع العلم ففي القصاص إشكال، والأقرب الدية، وكل موضع يضمن الدية في اليسرى يضمن السراية، وما لا فلا.

قوله (قدس الله روحه). «ولو بذل يسراه فقطعها المقتص حاهلاً فالوجه بقاء القصاص، ويؤخر حتى يندمل، ويدفع إليه دية اليسرى، إلا أن يبذل مع سماع الأمر باليمنى، وعليه بعدم إجزاء اليسرى. ولو قطعها مع العلم ففي القصاص إشكال، والأقرب الدية».

أقول: إذا وجب قطع يمين بقطعها، فبذل الجاني يساراً فإما أن يبذلها من غير استدعاء المقتص منه، أو معه، وعلى التقديرين فإما أن يكون المخرج عالماً بأنها اليسار مع سماعه لفظ «اليمين»، وتعمده إخراج اليسار، وعليه بعدم الإجزاء عن اليمين أو لا، وعلى التقديرين فالمقتص إما عالم أو جاهل، فالأقسام ثمانية، نبهت منها الأربعة التي مع الاستدعاء، والباقي يظهر منها، والبحث فيها في مواضع ثلاثة: في وجوب عوض اليسرى، وإجزاءها عن اليمين، وضمان السراية.

الأول: بذلها مع الاستدعاء بالشرائط المذكورة وعلم الآخر، فهي هدر، لأنه أخرج بنية الإباحة، ولا يضمن السراية، وهران؛ لحق الله تعالى ولو سكنت ولم يسخرجها فقطعها - والحال هذه - فكالإخراج؛ لأنه سكوت في محل يحرم فيه، بخلاف السكوت عن المال.

وفي بقاء القصاص في اليمنى وجهان: نعم؛ لأن الواجب قطعها فلا تجزئ اليسرى مع وجودها، وما فعله ليس عوضاً عنها؛ لأنهما لو اتفعا عليه لم يصير عوضاً، وقواه



ولو اتفقا على قطعها بدلاً لم يجز وعنده الدية وله القصاص.

في المبسوط<sup>١</sup>، ولا تُقطع اليسار باليمن مع فقدھا، فهي بدل في الجملة، وقد اتفقا عليه؛ ولأن ذلك يتضمن العفو؛ لبيانته على التعليب، قال في المبسوط: وهو مقتضى المذهب؛ معللاً بالأول<sup>٢</sup>.

ويُحتمل العود إلى نيّة المقتصر، فإن قل: عرفت أن اليسار لا تجزئ ولكن قصدت جعلها عوضاً من تلقاء نفسي، قوي لسقوط وإن قال: ظننت الإجزاء ففيه وجهان: من حيث الباء على ظني خطأ، ومن تصدّته لعفو، وبلغت هذا على أخذ الموضي بلا تلفظ بالعفو، أمّا لو قال: استباحت بإباحته فالأقوى لبقاء

فعلى الأول له قطع اليمين قصاصاً بعد لا بدمال، حذراً من توالي القطعين، بخلاف ما لو قطع يدين، والفرق مشاركة المصمون، وإن سري إلى النفس تبثت الدية في ماله على ما قاله الشيخ<sup>٣</sup>

الثاني. الصورة بحالها والمقتصر جاهل، والمحكم قريب مما ذكر، نعم، لا يُعزّر المقتصر، ويقوى هنا بقاء القصاص؛ لاعتقاده الإجزاء عن حقه ولم يحصل، بخلاف العالم فإنه قرينة الرضى فيتصنّع العفو، والشيخ في المبسوط لم يفرّق بين العالم والجاهل هنا بل أطلق<sup>٤</sup> الثالث. بدلها مع فقد الشرائط أو بعضها، كعدم سماع الأمر باليمين، أو سماعه وعدم علمه بأنها اليمين؛ لدهشة، أو لعدم علمه بأنها لا تجزئ، وجهل الآخر بكونها يساراً، هكذا قال الشيخ<sup>٥</sup>.

ويمكن أن يقال: أو جهله بأنه لا تجزئ. والمصنف أطلق الجهل. فلا قود؛ لاعتقاده استيفاء حقه بها، فهو شبهة، كما لو قتل من ظن أنه قاتل أبيه، ولينذر المالك، ويحتمله، كما لو قتل المؤمنك وقال: ظننت وحبوب القصاص على لمسك؛ فإن وجوب القصاص قوي؛

١. المبسوط، ج ٧، ص ١٠١

٢. المبسوط، ج ٧، ص ١٠١

٣. المبسوط، ج ٧، ص ١٠٢

٤. المبسوط، ج ٧، ص ١٠٢

٥. المبسوط، ج ٧، ص ١٠١-١٠٢

ولو اختلفا فالقول قول الباذل لو أنكر دعوى بذلها مع العلم لا بدلاً.

لبعد ظنّه، وهل عليه دية أم لا؟ وجهان:

نعم؛ لأنّه بذلها لتجزئ ولم يحصل، فهي معاوضة لم يسلم المَعْوَض فلزمه الموضع، كالقاضي بالبيع الفاسد.

ولا؛ لبذل صاحبها إياها، فهو مُتَلَف يده.

ويُضَعَّفُ بأنّه لم يبدلها مجاناً فلا أقل من ادية، وهو اختيار المبسوط<sup>١</sup> والمهذب<sup>٢</sup>، ولا تجزئ عن اليمين، ولو قلنا هناك بالإجزاء - مع احتمال - فيبقى القصاص في اليمين، ويضمن ببرايتها، فإنّ هلك وجبت الدية، ويتقاضان في النصف، ويرد النصف، وإن برئ اقتصر، وإن صالح على الدية تقاضا، وحكى في المبسوط أنّه مع السراية هنا يسقط القصاص وبدلّه؛ لأنّه بفعل يستحقه، فيصير كمال الدية، كقاطع قاطعه ثم يقتله<sup>٣</sup>.

الرابع: بذلها مع فقد الشرائط وعلم المقتض بأنّها المسار وأنها غير مُجرئة، ضمنها وصحب ببرايتها، وهل يصحّ بانقصاص لأبيه وجهان<sup>٤</sup>.

نعم؛ لقطعها قصداً ظمناً مع تحقق التكافؤ، والإذن لا يصح القطع

ولا؛ لأنّه بذلها ولّد في القاطع دعوى لقطع قصار شبهة في سقوط القود عنه، وهو اختيار المبسوط<sup>٥</sup>.

ويشكّل إذا كان عالماً بعدم الإجزاء، ولكن شيخ لنا لم يذكر علم الإجزاء في المقتصر، بل علم اليمين توجه كلامه - وكذلك المصنف - وقرب الدية.

أمّا مع جهل الإجزاء وعدمه فوجه القرب طهرٌ متى ذكره الشيخ، ويكون قد اختلف بعض شروط القود، وهو الظلم، أو وجد مانع، وهو شبهة.

وأمّا مع علم عدم الإجزاء فيحتمله؛ لإمكان توهمه رضى الباذل ببذلها، وعدم علمه

١. المبسوط، ج ٧، ص ١٠٢.

٢. المهذب، ج ٢، ص ٤٨٥.

٣. المبسوط، ج ٧، ص ١٠٣.

٤. المبسوط، ج ٧، ص ١٠٢.

ولو بذل للمجنون فقطع فهدر، وحق لمجنون باقي.  
ولو سبق المجنون فاقتص من غير بدل لم يسقط قصاصه، ودية فعله على  
عاقليته.

ويُعتبر في الشجرة الطول والعرض لا لزول بل الاسم، فيقاس بهيطة، ويشق  
بقدره دفعة أو دفعات إن شق على الجاني.  
ولو كان رأس الشاج أصغر استوعبته وأخذ أرش الزائد بنسبة المستخلف  
إلى أصل الجرح، ولو انعكس لم يستوعب في القصاص، بل اقتصر على قدر  
المساحة.

ويقتص في السن مع اتفاق المحل، فلا يقلع ضرش ولا ضاحك بشية، ولا  
أصلية بزائدة، ولا رائدة بزائدة مع تغاير المحل، وكذا الأصابع.

بجهل النادل، ولو فرص روال هذا الوهم وعلمه جهله ضعف عدم القود، وعلى كل تقدير  
فقصاصه باقي في الأصح؛ لما تقدم، ويؤحر إلى البراه، والحكم فيها ما مر.  
ويحتمل فيما إذا قال المخرج قصدت يده عن اليمين، مراجعه القاطع. وله ثلاث  
تأويلات.

أ: أن يقول: ظننت المخرج يميناً، فانقص من باقي ولا يقتص منه؛ لتسلط المخرج، بل  
الدية؛ لعدم سلامة العوض.

ب: أن يقول: ظننت إجزاء اليسار عن اليمين، وفيه ما تقدم، ولا يقتص؛ لتطابق الظنين،  
فهو كبيع فاسد.

وَيَحْتَمَلُ وجوب القصاص؛ لتحقيق القصد، وهو ضعيف.

ج: أن يقول: ظننت الإباحة، فحقه باقي ولا قصاص قطعاً؛ لتأكيد الظن بقرينة الإخراج.  
واعلم أن هذا كله في القصاص، أما لو جرى في السرقة وادعى الدهش، أو ظن الإجزاء  
ونحوه سقط قطعاً؛ لباء حقوق الله تعالى على المساهلة، ونص عليه في المبسوط<sup>١</sup>.

## [الأمر] الثالث: التساوي في العدد

فلو قطع يداً زائدة إصبعاً ويده كذلك اقتُص منه، ولو كانت الزائدة للجاني خارجة عن الكف اقتُص في الكف، وإن كانت في سمِّ الأصابع قُطعت الأصابع وأخذ حكومة الكف، ولو اتصلت بالبعض قُطعت الأربع وأخذ دية الإصبع وحكومة الكف.

ولو كانت للمجني عليه فله القصاص ودية الزائدة. ولو كانت إحدى الخمس زائدة للجاني قُطعت، فإن الناقص يؤخذ بالكامل، إلا أن يختلف المحل، فتؤخذ دية الزائدة ويُقتص في أربع، وكذا لو كانت للمجني عليه.

ولو تساوى اقتُص مع اتفاق المحل. ولو كان لقاطع اليد سبب أصول قطع خمس أصابعه ودفع حكومة اليد، ولو كان فيها زائدة واشتبهت فلا قصاص. • ولو كان لإصبع أربع أنامل متساوية فقطع صاحبها أنملة معتدل قُطعت واحدة، وهل يطالب بما بين الربع والثلاث؟ إشكال.

قوله: «ولو كان لإصبع أربع أنامل متساوية فقطع صاحبها أنملة معتدل قُطعت واحدة، وهل يطالب بما بين الربع والثلاث؟ إشكال».

أقول: إذا فرض أن القدرة الإلهية فنضت تقسام الإصبع على أربع أنامل متساوية، فإما أن يقطع صاحبها أو يقطع، فإن قطع أنملة واحد متساو فلا كلام، وإن قطع أنملة ذي ثلاث قُطعت أنملته الربع.

وهل يطالب المفلوج بتعاقب ما بين الثلث والربع من الدية؟ - أعني نصف سدس دية إصبع - فيه وجهان:

نعم: لعدم استيفاء حقه بكماله؛ إذ أنملته دمة وتلك ناقصة فلولا الاستيفاء لزم الضرر

ولو كان لأثمة طرفان ثبت القصاص مع التساوي، وإلا اقتصر وأخذ أرش الآخر. ولو كانت للجاني فلا قصاص ولمجني دية أثمة.

المنفي بقوله ٣٨: «لا ضرر ولا ضرار»<sup>١</sup>؛ ولأن المماثلة هنا غير متحقق بينهما، والواحد المماثلة لقوله تعالى: «يُجْزَى مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ»<sup>٢</sup>، فلا بد من العاضل، ولأنه كنقصان يد الجاني إصبعاً، وقد تقدم.

ولا؛ لأنها تسمى أثمة فتصدق المماثلة، والبذل المالي هنا غير معتبر؛ لأن الحساية عمد، ولقوله تعالى «وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ»<sup>٣</sup>، ولأنها لا تزيد على قطع المرأة بالرجل فيما دون الثلث، ولا رد هناك قطعاً، فكذلك، ولأنه لو وجب الرد لامتنع القصاص؛ لعدم المماثلة حينئذ، ولأنه كجناية النفس على النفس، وكما لا رد فكذلك هنا، وبعض هذه الوجوه لا تحلو عن دخل.

واعلم أني لم أقف على خلاف ولا إشكال ممن يعا به في هذه المسألة، بل المصنف ذكرها في القواعد مضمناً بالوجه الأول من غير احتمال<sup>٤</sup>، وكذلك غيره، ولا شك أن الأول أوجه، ومنه يعرف حكم الرائد على أثمة.

وإن قطع، فإن قطعه مساو فلا بحث، وإن قطعه ذو ثلاث فإن قطع واحدة لم تقطع أثمة؛ لعدم المساواة، ويحتمله كالرجل والمرأة.

ويضعف باختصاصه بالنص، بل يؤخذ منه ربع دية إصبع وإن قطع اثنتين فصاعداً فله القصاص مع أخذ التفاوت من الجاني، ففي قطع الاثنين يقتصر في واحدة، ويرد الجاني سدساً، تفاوت ما بين النصف والثلث. وإن قطع ثلاثاً فله قطع أثمتين، ويرد ما بين ثلثين وثلاثة أرباع. وإن قطع الإصبع فله قطع إصبعه من غير رد.

١ تقدم تخرجه في ص ٢٢، هامش ٥

٢ البقرة (٢، ١٩٤)

٣ المائدة (٥، ٤٥)

٤ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٣٥

ولو قطع الوسطى ممن لا عليا له اقتصر بعد رد دية العليا.  
ولو قطع عليا ووسطى من شخصين أخر ذو الوسطى إلى أن يقتصر ذو العليا،  
فإن عفا فلذي الوسطى القصاص بعد رد دية العليا.  
ولو سبق ذو الوسطى بالقصاص فعليه دية العليا، ولذي العليا على الجاني الدية.  
● ولو ادعى الجاني نقصان إصبع قديم قول مدعي السلامة - سواء ادعى زوالها  
طارئاً، أو نفى السلامة أصلاً - على إشكال.

قوله: «ولو ادعى الجاني نقصان إصبع قديم قول مدعي السلامة - سواء ادعى زوالها  
طارئاً، أو نفى السلامة أصلاً - على إشكال».

أقول: في تمثله بالإصبع تنبيه على أن مرض المسألة في الأعضاء الظاهرة لا في  
الباطنة، ونعني بالباطن ما يجب ستره شرعاً - ويلوح من كلام المصنف<sup>١</sup> - وقيل، أو مروءة،  
وفي تحرير المسألة احتمالات.

الأول: تقديم قول مدعي السلامة مطلقاً؛ لأصالتها وغيروها طارئاً، والأصل مقدم على  
الطارئ، وهذا الأصل هنا قريب من الظاهر.

الثاني: أن القول قول الآخر؛ لأصالة عدم لقصاص، فذاك مدع وهذا منكر، والبيئة  
على المدعي، واليمين على المكري.

الثالث: تقديم المجني عليه في الباطنة، والحائي في الظاهرة؛ لغرض إقامة البيعة  
وعديه، وهو مختار الميسر<sup>٢</sup> والخلاف<sup>٣</sup>، وتبعه المصنف في القواعد<sup>٤</sup> في الظاهرة لا غير.

الرابع: التفصيل بدعوى السلامة في الأصل وعديه، وطريان التلف وعديه، ففي الأول  
يقدم الجاني، وفي الثاني المجني عليه؛ لاعتصاد الأول بأصل البراءة، واعتضاد الثاني  
بأصالة عدم الطريان.

١. الميسر، ج ٧، ص ٩٤.

٢. الميسر، ج ٧، ص ٩٥.

٣. الخلاف، ج ٥، ص ٢٠٢، المسألة ٧٦.

٤. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٤٦.

ولو ادعى قاطع اليدين والرجلين الموت بالسراية صدق باليمين مع قصر الزمان، والولي مع احتمال الاندمال، فإن اختلفا في المدة قدم قول الجاني. ولو قطع يداً وانعكست الدعوى قدم قول الجاني مع مضي مدة إمكان الاندمال، وإلا قول الولي، • ولو اختلف في المدة قدم قول الولي على إشكال.

وأفتى في المبسوط<sup>١</sup> وتبعه في التحرير<sup>٢</sup> بتقديم قول المحني عليه في دعوى الطريان، فحاصل المبسوط تقديم المجني في الطريان مطلقاً، وتقديم الجاني في الظاهرة والمجني في الباطنة إذا تخالفا في السلامة أصلاً.

وابن إدريس اختار تقديم قول لمجني عليه في دعوى الطريان، وشيخ على الشيخ في تفصيله بالظاهرة والباطنة<sup>٣</sup>، طائفاً أن مورد تفصيل دعوى الطريان وعديده، وليس؛ فإن الشيخ أسلف قبل ذلك بقليل أنه إذا كانت الدعوى في الطريان يقدم قول المجني عليه، ثم ذكر التارغ في أصل السلامة، فعصل فيها بالظاهرة والباطنة<sup>٤</sup>.

والعجب أنه في المختلف سلم لابن إدريس النزاع وقوى قول الشيخ<sup>٥</sup>، فإن اعتراك شك عليك بمطالبة ذلك الموضع من المبسوط<sup>٦</sup>.

فرع: البيئة الشاهدة بالسلامة على تقدير تقديم الجاني تكفي شهادتها في وقت ما إن نفاها أصلاً، وإن ادعى الطريان وقدم قوله، أو قام الآخر البيئة تفصيلاً من اليمين احتيج إلى شهادتها بالسلامة حال الحياة، وإلا لم تكف.

قوله (قدس الله سره) «ولو اختلفا في مدة قدم قول الولي على إشكال». أقول: يريد لو ادعى قاطع اليد الاندمال، ليقول الواجب، وادعى الولي السراية، ليكثر.

١. المبسوط، ج ٧، ص ٩٥.

٢. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥٢٤ - ٥٢٥، الرقم ٧١٦٣.

٣. السرائر، ج ٣، ص ٣٤٤.

٤. المبسوط، ج ٧، ص ٩٤ - ٩٥.

٥. مختلف الشعة، ج ٩، ص ٣١٩، المسألة ٢٦.

٦. المبسوط، ج ٧، ص ٩٤.

ولو ادعى الولي حياة المقتول بصفتين في الكساء أو الموت بالسراية، وادعى الجاني موته أو موت المجرور شرب السم، تعارض أصل السلامة وعدم الشرب مع أصل البراءة وعدم الموت بالسراية، فيرجح الجاني.

ولو قطع إصبع رجل ويد آخر اقتضى للأول ثم للثاني، ويرجع بديه إصبع عليه للمتأخر من ذي الإصبع واليد.

● ولو قطع عدة أعضاء خطأ فعليه ديتها وإن كانت أضعاف الدية إن اندملت، وإلا فالدية. وهل له المطالبة بالجميع قبل الاندمال؟ الوجه لا، ولو اندمل البعض

فإن مضت مدة يمكن فيها الاندمال بالسبب إلى لشخص والمشخصات قدم قول الجاني؛ لأصالة البراءة مع انضمامه إلى الظاهر، ولأن مصاص النفس مشروط بالسراية وهي مشكوكة، والشك في الشرط يستلزم الشك في المشروط، ولأنه شبهة.

وإن لم تمض قدم قول الولي؛ لتكذيب الظاهر إتمام وهو من المواضع التي يقدم فيها الظاهر على الأصل.

ولو اختلفا في المدة بأن ادعى الجاني انقضاء تلك المدة وأبكر الولي، فهنا إشكال ينشأ من تقابل أصل البراءة وعدم مضي الزمان، وظاهر معرفة صاحب الفعل؛ فإن مرجعه إلى ابتداء زمان الجنابة وموته بالسراية، ومحتار المبسوط بتقديم الولي<sup>١</sup>.

قوله: «ولو قطع عدة أعضاء خطأ فعليه ديتها وإن كانت أضعاف الدية إن اندملت، وإلا فالدية». وهل له المطالبة بالجميع قبل الاندمال؟ الوجه لا.

أقول: هذا مذهب المبسوط في فصل الشجاج والجراح معرأ عنه بمقتضى المذهب<sup>٢</sup>. وابن البراج في المذهب<sup>٣</sup>، وهو ظاهر الخلاف<sup>٤</sup> واحتيار المحقق نجم الدين<sup>٥</sup>، بل يطالب

١. المبسوط، ج ٧، ص ١٠٦.

٢. المبسوط، ج ٧، ص ٨٢.

٣. المذهب، ج ٢، ص ٤٧٥.

٤. الخلاف، ج ٥، ص ١٩٦، المسألة ٦٦.

٥. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٠.



ثم سَرَى الباقي أَخَذَ دِيَّةَ المُنْدُولِ وديةً لِنَفْسِ .  
 وَيُؤَخَّرُ القِصَاصُ من شِدَّةِ الحرِّ أو البردِ إلى اعتدالِ النهارِ .  
 ولا قِصاصَ بغيرِ الحديدِ .  
 ولو قَلَعَ العينَ قُلِعَتْ بِحَدِيدَةٍ مَعُوجَةٍ .  
 ولو قَطَعَ بعضَ الأنفِ نَسَاءً إلى الأصلِ ، وأَخَذَ من الجاني بِتلكِ النسبَةِ  
 لا بِقدرِ المسَاحَةِ .  
 وكلُّ عَضْوٍ يَقَادُ فَمَعَ عَدَمِهِ الدِيَّةُ ، كَأَن يَقَطَعَ إصْبَعَيْنِ وَلَهُ وَاحِدَةٌ .  
 ولو طَلَبَ القِصاصَ قَبْلَ الاندِمَالِ فَلَهُ .

بديّة لا غير ؛ لأنّه لا يُعْلَمُ بقاء استحقاقِ الباقي ؛ لجوازِ السراية ، وديةُ الطرفِ تدخلُ في  
 ديةِ النفسِ اتفاقاً ، فلا يُتَسَلَّطُ على ماله بمجرّد الطلِّ ؛ لأنَّ بقيتِ البراءة لا يعارضه ظنُّ البقاء  
 أو وهّمه .

ويُحْتَمَلُ العوّازُ ؛ عملاً بالاستحقاقِ العاليِ وأصله عدمُ طريانِ السُّفْطِ ، ولأنّه لو كان  
 ظنُّ الطريانِ أو وهّمه موحياً لزوال ما وقع في الواقع لكانتِ العوّةُ فعلاً ، وهو غيرُ جائزٍ ، ولأنّه  
 لولاه لم يستقرَّ استحقاقُ ، فإنّه لا استحقاقَ ؛ لا ويُمكنُ تجديدُ براءةِ المستحقِّ عليه منه ،  
 والتالي باطلٌ بالإجماع ، ولأنّه معَ المستحقِّ عن حقِّه الماليِّ بمجرّد الشبهة مع ثبوت  
 موجبه ، ولا أثر للشبهة في سقوطِ لمالٍ ، ولأنَّ اشتراطَ البقاءِ على الجناياتِ شرطٌ في  
 استمرارِ الملكِ لا في ابتدائه ، وأخذُ شرطِ الشيءِ في غيره من الأعلاط .

ونقل في الكتابين قولاً آخرَ بعدمِ جوارِ المطالبة بشيءٍ أصلاً ؛ لعدمِ الاستقرارِ إلا بعد  
 الاندمالِ<sup>١</sup>

وابنُ إدريسٍ فرَضَ المسألةَ في العمدِ ، واختارَ عدمَ المطالبةِ بديّةٍ ، وجوازَهُ بقصاصٍ<sup>٢</sup> .  
 والظاهرُ أنَّ مرادَ الشيخِ بالمسألة مع وجوبِ الديةِ بالأصالة ، والأقربُ الأوّلُ .

١ . الميسوط ، ج ٧ ، ص ٨٢ ، العلاف ، ج ٥ ، ص ١٩٦ ، مسألة ٦٦

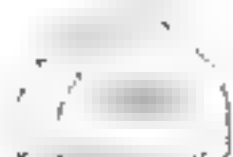
٢ . السرائر ، ج ٣ ، ص ٤١٤

وَيُقْتَصُّ مِنَ الْجَمَاعَةِ لِلوَاحِدِ، فَلَوْ قَطَعَ يَدَهُ اثْنَانِ قَطَعَ يَدَهُمَا وَرَدَّ الْفَاضِلَ، وَلَهُ قَطْعُ أَحَدِهِمَا، فَيُرَدُّ الْآخَرُ عَلَيْهِ قَدَرُ جِنَايَتِهِ.

وَتَحْصُلُ الشَّرَكَةُ بِالِاشْتِرَاكِ فِي الْعَمَلِ، وَلَوْ قَطَعَ كُلُّ جُزْءٍ أَوْ وَضَعَا الْيَدَ مُتَوَسِّطَةً بَيْنَ آلَتَيْهِمَا وَاعْتَمَدَا فَلَا شَرَكَةَ، وَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ قِصَاصُ جِنَايَتِهِ لَا قَطْعُ يَدِهِ.

وَتُقَسَّمُ قِيَمَةُ الْعَبْدِ عَلَى أَعْضَائِهِ كَالْحَرِّ، فَمَا فِيهِ وَاحِدٌ فَبِهِ الْقِيَمَةُ، وَفِي الْاِثْنَيْنِ الْقِيَمَةُ، وَفِي كُلِّ وَاحِدٍ النِّصْفُ، وَهَكَذَا، فَالْحَرُّ أَصْلٌ لِلْعَبْدِ فِي الْمَقْدَرِ، وَبِالْعَكْسِ فِي غَيْرِهِ.

وَلَوْ جَنَى الْحَرُّ مَا فِيهِ الْكَمَالُ تَغَيَّرَ الْمَوْلَى بَيْنَ دَفْعِهِ وَأَخْذِ قِيَمَتِهِ وَبَيْنَ إِبْقَائِهِ بِغَيْرِ شَيْءٍ، وَلَوْ قَطَعَ يَدَهُ ثُمَّ آخَرُ رَجُلُهُ فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ النِّصْفُ وَالْعَبْدُ لِلْمَوْلَى.



### تَقَمَّةٌ فِي الْعَفْوِ

وَيَصِحُّ مِنَ الْمُسْتَحَقِّ قَبْلَ الثَّبُوتِ عِنْدَ الْحَاكِمِ وَبَعْدَهُ لَا قَبْلَ الْاِسْتِحْقَاقِ، وَمَنْ وَلِيَهُ مَعَ الْغِبْطَةِ - إِمَّا بَعُوضٍ أَوْ مَجَانًا - وَمَنْ الْوَارِثُ.

فَإِنْ اسْتَحَقَّ الطَّرْفَ وَالنَفْسَ فَعَمَّا عَنْ أَحَدِهِمَا لَمْ يَسْقُطِ الْآخَرُ.

وَلَوْ عَمَّا مَقْطُوعُ الإِصْبَعِ قَبْلَ الْاِنْدِمَالِ عَنِ الْجِنَايَةِ صَحَّ وَلَا دِيَّةٌ.

فَلَوْ سَرَتْ إِلَى الْكَفِّ فَلَهُ دِيَّةُ الْكَفِّ وَسَقَطَتْ جِنَايَةُ الإِصْبَعِ، وَلَوْ سَرَتْ إِلَى

النَّفْسِ فَلَوْلِيَّةُ الْقِصَاصِ فِيهَا بَعْدَ رَدِّ دِيَةِ الإِصْبَعِ.

● وَلَوْ قَالَ: «عَفَوْتُ عَنْهَا وَعَنْ سَرَايَتِهَا» قَالَ الشَّيْخُ: صَحَّ مِنَ الثَّلَاثِ؛ لِأَنَّهُ

كَالْوَصِيَّةِ، وَلَوْ قِيلَ: لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ إِبْرَاءٌ مِمَّا لَمْ يَجِبْ، كَانَ وَجْهًا.

قَوْلُهُ: «وَلَوْ قَالَ: «عَفَوْتُ عَنْهَا وَعَنْ سَرَايَتِهَا» قَالَ الشَّيْخُ: صَحَّ مِنَ الثَّلَاثِ؛ لِأَنَّهُ

كَالْوَصِيَّةِ، وَلَوْ قِيلَ: لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ إِبْرَاءٌ مِمَّا لَمْ يَجِبْ، كَانَ وَجْهًا».

أقول: هذا قوله في الخلاف<sup>١</sup>: محتج بقوله تعالى: «وَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ»<sup>٢</sup>. وهو عام؛ لأن «مَنْ» للعموم، وللأصل، وعدم الوجوب ممنوع؛ لحصول سببه نعم، إنه لم يستقر لكن عدم الاستقرار لا ينافي الوجوب؛ لعدم منافاة نقيض الأخص لعمم الأعم، ولأنه ليس أقل من إراء المتطلب والتبسيط، وهو جائز، فهذا أجوز وفي المبسوط.

لا يصح عن السرايه؛ لأنه حادث في الاستقبال، وهو غير ممكن في الحال؛ لاستحالة مجامعة الحال للاستقبال، وإذا انتهى لإمكان العام - المرفوع فيه ضرورة العدم - لم يصدق الوجوب؛ لاستحالة صدقه بدون هذا الإمكان؛ ولأنه إما وصية ولفظها غير موجود فلا يصار إليها؛ لعدم الأولوية عند انتهاء دلالة اللفظ بمعانيه، أو غيرها، وهو إسقاط لما لم يجب<sup>٣</sup>.

واختاره المصنف في المختلف<sup>٤</sup> وظاهر المبسوط أنه إن كان يلفظ «الوصية» صريح في التلخيص قال: لأن الوصية للعاقل صحيحة<sup>٥</sup>، وابن الجوزي يمنع الوصية لقاتل للممicide، ويحيزها لقاتل الخطي، فيجبر العفو عنه خاصة<sup>٦</sup>، ولم ينص على حوار العفو عما سيجب. وفي المختلف.

إن سبقت الجنابة ثم أوصى له تعيين صحته، وإن تأخرت أو أوصى عموماً فلا لأصل، ولمع الإرث، وللغري<sup>٧</sup>.

١. الخلاف، ج ٥، ص ٢٠٨-٢٠٩، المسألة ٨٦.

٢. المائدة (٥) ٤٥.

٣. المبسوط، ج ٧، ص ١١٠-١١١.

٤. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٧، المسألة ١٣٥.

٥. المبسوط، ج ٧، ص ١١٠.

٦. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٥، المسألة ١٣٥؛ وراجع أيضاً مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٣٣٥، المسألة ١١٢.

٧. مختلف الشيعة، ج ٦، ص ٣٣٦، المسألة ١١٢؛ وراجع أيضاً ج ٩، ص ٤٥٧، المسألة ١٣٥.

ولو أبرأ العبد الجاني بما يتعلق برقبته لم يصح، وإن أبرأ سيده صح، ولو قال: «عفوت عن أرش الجناية» صح.

ولو أبرأ القاتل خطأ لم يصح، ولو أبرأ لعاقلة أو قال: «عفوت عن أرش الجناية» صح.

ولو أبرأ العاقلة في العمد أو شبيه لم يبرأ القاتل.

ولو أبرأ القاتل أو قال: «عفوت عن الجناية» سقط حقه.

وحكم الخطأ الثابت بالإقرار حكم شبيهه.

ولو عفا بعد قطع يد من يستحق قتله قصاصاً فاندملت صح العفو، وإن سرت ظهر بطلان العفو، وكذا لو عفا بعد الرمي قبل الإصابة.

## المقصدُ الثالثُ في الدعوى

وفيه بحثان:

### [البحثُ] الأولُ

يُشترطُ في دعوى القتلِ أمورٌ خمسةٌ:

الأولُ: التكليفُ في المدعيِّ حالةً لدعوى لا الجناية، فلا تُسمعُ دعوى الصبيِّ والمجنونِ، بل يدعيُّ لهما ويثهما، وتُسمعُ الدعوى وإن كان حال الجناية حملاً.

الثاني: استحقاقه حالة الدعوى، فلا تُسمعُ دعوى الأجنبيِّ، وتُسمعُ دعوى المستحقِّ وإن كان أجنبيّاً وقت الجناية، ولا تُسمعُ دعوى استحقاقِ الفصا ص من الزوج والروجة، وتُسمعُ دعواهما للعمدِ، وتثبتُ لهما الدية.

الثالثُ: تعلقُ الدعوى بشخصٍ معيَّن أو أشخاصٍ معيَّنين، فلو قال: قتله أحدُ هؤلاء العشرة ولا أعرفُ عينه أحلفوا، وكذا في دعوى الغصبِ والسرقة.

• أمّا في المعاملاتِ فإشكالُ ينشأ من تقصيره بالنسيانِ، والأقربُ السماعُ. ولو أقام بيّنةً سَمِعَتْ وأفادتِ اللوثُ لو خصَّ القاتلُ أحدهما.

---

قوله: «أمّا في المعاملاتِ فإشكالُ ينشأ من تقصيره بالنسيانِ، والأقربُ السماعُ» أقول: يُريدُ لو ادّعى أنّه باعَ على واحدٍ من العشرة سلعةً، أو اشترى منه، أو أقرضه من غير تعيينٍ، ففي سماع دعواه هذه - كسماعها في دعوى القتلِ - إشكالُ ناشئ من أنّها دعوى مُبهمّة، أضلّها عدمُ السماعِ، لامتناعِ بحكمِها، وإحلافِ البريِّ، وسماعها في الخفيِّ للضرورة.

ولو ادعى على جماعة يتعذر اجتماعهم كأهل البلد لم تسمع، وكذا لو ادعى على غائب لا متناع المباشرة منه، ولو رجع إلى الممكن صح.  
ولو ادعى أنه قتل مع جماعة لا يعرف عددهم سمعت وقضي بالصلح.  
الرابع: تحرير الدعوى في كونه عمداً أو خطأ أو شبهة به، وانفراد القاتل واشترائه.

أما في المعاملات فهو مقصّر بالنسيان، فالجهل مستند إليه، بحلاف القتل والسرقة والعصب.  
ومن إمكانه فتحصل الحاجة، ولا ضرورة في الإحلاف، وفي عدم سماعها ضرر من التنازع.

ويشكل برء اليمين عليه؛ فإنه يتعدّد الحلف.  
ووجه الأقربية أن النسيان غير مقدور عند كثير من المتكلمين، والتكلف بغير المقدور تكليف بالمحال، ويتقدير إمكان التحفظ بالواقع عدمه، فتوجد الضرورة التي هي المناط، وتقولها: «رفع عن أثني الحفظ والنسيان»<sup>١</sup>، والمراد التواحدة، وإمكان حصول نسيان من خارج عن التقصير الذي هو المانع، ولأن ضياع الحق ضرر، وهو منفي بالحديث<sup>٢</sup>، وجزم في التحرير بالسماع<sup>٣</sup> من غير تردد.  
واعلم أن فرض المعاملات هي الصادرة عنه، أما الصادرة عن مورثه أو وكيله فهي مسموعة قطعاً.

قيل، ومبنى المسألة على سماع دعوى التهمة.  
ويمكن الفرق بأن المتهم لا يعلم وقوع الفعل من المدعى عليه بحلاف هذا؛ فإنه يتحقق وقوعه من واحد من المدعى عليهم.

١. تقدّم تخرجه في ص ١٩٦، الهامش ٥.

٢. تقدّم تخرجه في ص ٣٣، الهامش ٥.

٣. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٦٦، الرقم ٧٠٦٨.

● وفي سماع الدعوى المطلقة نظراً، أقربُه السماع، ويستفصلُه الحاكم، وليس تلقيناً بل تحقيقاً للدعوى، ولو لم يبين طُرحت ولم يحكم بالبيّنة عليها.

الخامس: عدمُ التناقض، فلو ادّعى على شخص الانفراد ثم ادّعى على غيره الشركة لم تُسمع الثانية، وكذا لو ادّعى على الثاني الانفراد، ولو أقرّ الثاني ثبت حق المدّعي.

قوله: «وفي سماع الدعوى المطلقة نظراً، أقربُه السماع، ويستفصلُه الحاكم، وليس تلقيناً بل تحقيقاً للدعوى، ولو لم يبين طُرحت ولم يحكم بالبيّنة عليها»

أقول: إذا حرّر الدعوى في نوع القتل وصفته وأفراد القاتل وشركته سمعت، ولو أجمل ففي الرد أو الاستعصال نظراً ينشأ من انتفاء لازم السماع، ونفي اللازم يدل على نفي الملوم.

أما الأول، فلأن لازم السماع الحكم، وهو منتفٍ، لاستحالة الحكم بغير المتصور؛ لاستدعائه تصوّر المحكوم به والمحكوم عليه والحكم، وهو غير حاصل هنا وأما الثاني: فلا أنه لو لا لم يكن لازماً وأنه المقدّر، هذا حلف، وهو إني.

هذا معنى كلامه في المبسوط، وطاهر اختياره<sup>١</sup>، ولأن الاستفصال تلقين، والتلقين من الحاكم حرام فيحرم ملرومه، والحرام غير مسموع.

ومن تأسيس الحاجة إلى سماعه: لإمكان معرفة المدّعي القتل ببعض عوارضه، وحفائه ببعض آخر، فيطالب به؛ ليظهر له بالمطالبة حفي، وإمكان جهله بتحرير الدعوى، فلولا السماع أدّى إلى ضياع الحق وبقاء التنازع، يستفصل عما يجب البحث عنه، فإن ميّز سماع المفضل وإلا طُرحت الدعوى والبيّنة عليها؛ لأنها مرغها، ولعدم إمكان الحكم، مع قوّة القضاء بالصلح؛ حسماً للفساد.

ووجه أقربيّة السماع مع انتفاء اللازم، فيه إذا استفصل وميّر حكم بالمعلوم، ونمنع أنه تلقين بل هو تحقيق للدعوى، وليس محرماً بل من جملة واجبات الحكم.

ولو ادعى العمد ففسره بالخطأ أو بالعكس لم تبطل دعوى أصل القتل.  
ولو قال: «ظلمته بأخذ المال» وفسر بكذب الدعوى والقسامة استرد.  
ولو فسره بأنه حنفي لا يرى القسامة لم يُعترض، وكذا لو قال: «هذا المال حرام».

ولو فسره بنفي ملك الباذل فإن لم يعين المالك أقر في يده، وإلا دفعه إلى من عينه، ولا يرجع على القاتل من غير بيّنة.

### البحث الثاني فيما به تثبت الدعوى وفصوله ثلاثة:

#### [الفصل الأول: الإقرار]

• وتكفي المرأة على رأي من البالغ العاقل المختار الحر، فلو أقر الصبي أو المجنون أو السكران أو المكره أو العبد لم يثبت، ولو صدق المولى عبده ثبت.

قوله: «وتكفي المرأة على رأي».

أقول: يكفي في ثبوت القتل الإقرار به مرة، وهو اختيار المحقق في النافع<sup>١</sup> والشرائع<sup>٢</sup>، وظاهر مذهب كثير من الأصحاب<sup>٣</sup> وإن لم يصرحوا به، لعموم: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»<sup>٤</sup>، والحمل على الزمى والسرقة قياس باطل، ولأنه حق آدمي فتقبل فيه المرأة كسائر الحقوق.

١. المختصر النافع، ص ٤٥٠.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٠٣.

٣. كصريح الفاضل الآبي في كشف الرموز، ج ٢، ص ٦١٣؛ وصرح أبي الصلاح الحلبي في الكافي في الفقه.

ص ١٣٨٧؛ وابن زهرة في غية النزوع، ج ١، ص ٤٠٧؛ والكيدي في إصباح الشيعة، ص ٤٩٤.

٤. تقدم تخريجه في ص ٥٤، الهامش ٣.



ولو اعترف السفية أو المفلس بالعمد لزم، ولا يقبل في الخطأ في حق الغرماء بل في حقه لو زال حجه.

ولو أقر بقتله عمداً فأقر آخر بقتله خطأ تخير الولي تصديق أحدهما، ولا سبيل له على الآخر.

ولو أقر الثاني بقتله ورجع الأول درى عنهما القصاص والدية، وأخذت الدية من بيت المال

ووصل في النهاية<sup>١</sup>، وتبعه القاضي في كتبه الثلاثة<sup>٢</sup>، والطبرسي وابن إدريس<sup>٣</sup> وجيب الدين بن سعيد على المرتبة<sup>٤</sup>، عملاً بالاحتياط في الدماء، ولأنه لا يقصر عن الإقرار بالسرقة التي يشترط فيها التعدد، فعبه أولى وهما مدخولان

واعلم أن ظاهر كثير من الروايات المروية رفعها بعض أصحابنا إلى الصادق عليه السلام قال «أبي أمير المؤمنين عليه السلام برجل وجد في حربه وبه سكين ملطخ بالدم، وإذا رجل مذبح يتشخط في دمه، فقال له أمير المؤمنين عليه السلام: ما تقول؟ قال يا أمير المؤمنين أنا قتلته، فقال: اذهبوا به فأقيدوه، فلما ذهبوا به قال رجل: والله ما هذا صاحبه أنا قتلته، فقال أمير المؤمنين عليه السلام للأول: ما حملك على إقرارك على نفسك؟» الحديث، وهي قصة الحسي عليه السلام<sup>٥</sup>.

ورواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في المشهود عليه بالقتل، ثم يقر آخر به<sup>٦</sup>، الخبر.

١ النهاية ص ٧٤٢

٢ المهذب، ج ٢، ص ٥٠٢ وأما الكامل والموجز فقد نبأ ولم يصل إلينا

٣ السرار، ج ٢، ص ٣٤١

٤ الجامع لمشترع، ص ٥٧٧.

٥ الكافي، ج ٧، ص ٢٨٩، باب نادر (من كتاب الديات) ج ٢: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٧٣، ح ٦٧٩، وروى القصدوى مثله عن أبي جعفر عليه السلام في الفقيه، ج ٢، ص ٢٢، ح ٢٢٥٥، وفي التهذيب، «ما هذا قتل صاحبه» بدل «ما هذا صاحبه».

٦ الكافي، ج ٧، ص ٢٩٠، باب نادر (من كتاب الديات)، ج ٢: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٧٢، ح ٦٧٨.

## الفصل الثاني: البيّنة

وشروطها أربعة:

## [الشرط الأول: العدد]

ولا يثبت موجب القصاص إلا بعدلّين - وإن عفا - على مال، ويثبت ما تجب به الدية بهما، وبرجل وامرأتين، وبشاهد وسمين، كالخطأ والمأثومة والهاشمة وغيرها.

● ولو شهدت بهاشمة مسبوقه بإيضاح لم يثبت الهشم في حق الأرض كما لم يثبت الإيضاح. ولو شهدت أنه رمى زيد فمَرَق فأصاب غيره خطأ ثبت الخطأ.

قوله: «ولو شهدت بهاشمة مسبوقه بإيضاح لم يثبت الهشم في حق الأرض كما لم يثبت الإيضاح ولو شهدت أنه رمى زيداً فمَرَق فأصاب غيره خطأ ثبت الخطأ».

أقول: قرّر المصنّف أنه لا يقبل فيما يوجب القصاص إلا العدلان، فأما موجب الدية فيقبل فيه الشاهد والمرأتان، والشاهد واليمين، فإذا حلص موجب أحدهما فلا إشكال، أما لو اجتمعا فقد ذكر له صورتين:

الأولى: يشهد الشاهد والمرأتان أنه هشمه هشماً مسبوقاً بإيضاح - لا أنه أوصحه ثم بعد ذلك هشمه - فإن هذا يُسمع في الهاشمة قطعاً، وإنما قال: «مسبوقه بإيضاح»؛ لأنه لو ذكر الشاهد الهاشمة من غير تعرّض للإيضاح سُمعت؛ لأنه يوجب المال، وهو معنى إطلاق الأصحاب في قبول شهادة السوء منصّتات في موجب المال، كالهاشمة والمنقّلة.

وفي المبسوط ذكر فيه وجهين، وقوى القول في الهاشمة لا غير<sup>١</sup>، على أن الفرق بين التصريح سبق الموضحة وعدمه غير، أما إذا كان الإيضاح قبله فلا يقبل فيه ذلك قطعاً؛ لأنه يوجب القصاص.

## [الشرط] الثاني: خلوص للشهادة عن لاحتمال

مثل ضرب به بالسيف فمات، أو فأنهر دمه فمات، أو فأجراه فمات في الحال، أو

وهل يقبل في الهشم بمعنى وحب الأرش؟ قال المصنف: لا؛ لأنها شهادة رُدَّت في بعضها فلا تقبل في الباقي؛ ولأن الهشم لا يفصل عن الإيضاح، وقد امتنع الإيضاح بالشهادة فيمتنع ما لا يتم إلا به.

الثانية: شهد الرجل والمرأتان أنه رمى ريذاً عمداً فمات السهم وأصاب عمرو خطأ ثبت الخطأ؛ لانفكاك قتل عمرو عن زيد تصوراً ووجوداً، فليس قتل عمرو من لوازم قتل زيد، بخلاف الأولى؛ ولأنه لو ادعى الولي قتل خطأ فشهدوا وذكروا هذه الكيفية لم يقدح في الشهادة؛ لأن زيدا ليس مقصوداً بالشهادة، فكذا هنا؛ لأنه لو حصل الشافي بين قتل عمرو خطأ وبين عدم قتل زيد عمداً في الصورة الأولى لحصل هنا

وهما من المسائل التي ذكرهما الشافعي مفتياً فيهما أي به شحاً المصنف<sup>١</sup>، واحلف أصحابه في أنهما قولان أو أن بينهما فرقا.

ويمكن أن يقال: لا فرق بينهما البتة؛ لأن الثابت من الهشم والقتل خطأ لم يثبت إلا بشهادة الشاهدين اللذين جعلها مرعاً لما لم يثبت، وأسنداهما إلى الصرية الواحد النسي يعتنع تعددها، وقد كدبا في موجب من موجبها، فيمتنع تصديقهما في الموجب الآخر، وإلا لزم ثبوت العلة وانتفاؤها، وهو ساقص ظاهر، وانفكاك قتل عمرو عن زيد بحسب الإمكان لا يقتضي انفكاكه بحسب الواقع، وهو كذا هنا؛ لأن الواقع ليس إلا الصرية، ولأنه لو فتح هذا الباب في الشهادات أدّى إلى عدم تكديس شاهد أصلاً؛ لإمكان تأويل الشهادة بما لم يشهد به الشاهد من الممكنات؛ فإن إثبات قتل عمرو حاصه لم يشهد به، وإنما شهد به مضافاً إلى قتل زيد، والضرورة فارقة بين المطلق والمقيّد، فما ثبت لم يشهد به، وما شهد به لم يثبت، فحيث إن ثبت في صورتين أو ينفي فيهما، ولا سبيل إلى ثبوت صدر الشهادات فلا سبيل إلى ثبوت عجزهما

لم يزل مريضاً حتى مات وإن طالبت المدة، أو ضربه فأوضحه هذه، ولو قالوا: «أوضحه مطلقاً» ووُجدت موضحتان فإدعية، ولو قال: «اختصما ثم افترقا وهو مجروح» أو «ضربه فوجدناه مشجوجاً» أو «فجرى دمه» لم يقبل.  
ولو قال: «أسال دمه فمات» قُبِلَتْ في الدامية.  
ولو شهد بأنه جرح وأجرى الدم لم يقبل حتى يشهد بالقتل، ولو شهد بأنه قتله بالسحر لم يقبل.

وظاهر المبسوط ثبوت أرش الهاشمية؛ لأنه فرضها في الشهادة بالهاشمية، ثم نقل القول بلزوم سبق الموضحة<sup>١</sup>، ولم يجب عنه، على أن لمانع أن يمنع عدم انفكاك الهاشمية عن الموضحة، بل قد يمكن فيما إذا ضربه بمنقل بهشم العظم من غير أن يقطع شيئاً من اللحم، وقد فرض الفقهاء ذلك.

وربما جعل صورة المسألة لو شهد بتعمد بضاح فهشم، والأمر فيهما قريب، فإن الهشم لا فرق فيه بين التعمد والخطأ، نعم لو شهد بتعمد بأصبع فأوضح تست الفرق، لأنه لا يثبت تعمد الموضحة بهذه الشهادة ويثبت خطؤها، ففيه الكلام السالف<sup>٢</sup>.

فرع: قوله: «في حق الأرض» يفهم منه أرش الهاشمية الزائد عن أرش الموضحة، وهو خمسة أبعرة، ويفهم منه مجموع أرش الهاشمية، وهو عشرة أبعرة، وكلاهما مذكور، والثاني بعيد؛ لأن وجوبه ليس إلا بالتبعة لثبوت الموضحة<sup>٣</sup>، لكن الشهادة قد رُدَّت في الموضحة صريحاً فكيف يثبت موجبها بعد رد موجبها؟ ولأنه لو ثبت أرش الموضحة أيضاً لرجع الحكم على أصله بالإبطال؛ لأننا إنما أثبتنا أرش الهاشمية بعد قطع النظر عن الموضحة، فلو نظرنا إليها لم تثبت الهاشمية ويلزم من انتفاء ثبوت الهاشمية انتفاء أرش الموضحة.  
والضمير في قول المصنف: «شهدت» يرجع إلى البيئة المعهودة، وهي الشاهد والمرأتان، والشاهد واليمين.

١ المبسوط، ج ٧، ص ٢٥٠

٢ تقدم في ص ٣٠٦

٣، في بعض النسخ: «الهاشمية بدل الموضحة».

## [للشرط] • الثالث. الاتحاد

فلو اختلفا في الزمان أو المكان أو الآلة لم يثبت، وفي كونه لو تأ إشكل ينشأ من التكاذب.

ولو شهد أحدهما بالإقرار والآخر بالفعل لم يثبت وكان لو تأ.  
ولو شهد أحدهما بالإقرار بمطلق القتل والآخر بالإقرار بالعمد ثبت أصل القتل وصدق الجاني في العمدية وعدمها.  
ولو شهد أحدهما بالقتل عمداً والآخر بالمطلق ثبت اللوث وحلف المدعي القسامة.

• ولو قال أحدهما: قتله عمداً، وقال الآخر: خطأ، ففي ثبوت أصل القتل إشكال.

قوله: «الثالث الاتحاد، فلو اختلفا في الزمان أو المكان أو الآلة لم يثبت، وفي كونه لو تأ إشكل ينشأ من التكاذب».

أقول: يشترط في الحكم بمقتضى شهادة شاهدين على القتل اتحاد الفعل الذي شهدا به بالنسبة إلى مشخصاته من الزمان والمكان والآلة، فلا يثبت القتل البتة مع الاختلاف؛ لأنه لا يثبت بشاهد واحد وأما اللوث ففيه وجهان:

الثبوت؛ لأنه يثبت بالشاهد الواحد وقد حصل، ولأنهما اتفقا على القتل وإن اختلفا في كفيته، فالظن بهما أغلب من شهادة الواحد، وهو فنوى المبسوط<sup>١</sup>.

وعدمه؛ لتكاذبهما، فيتعارضان، فيتساخريان، فيبقى خالياً عن الشهادة، ولأن تكاذبهما يضعف ظن الحاكم الذي هو مناط اللوث، وفيه في المبسوط<sup>٢</sup>.

قوله: «ولو قال أحدهما: قتله عمداً، وقال الآخر: خطأ، ففي ثبوت أصل القتل إشكال».

أقول: ينشأ من تكاذبهما؛ فإن اختلفا عمداً يفاير خطأ، وقد شهد بكل واحد. ومن

● ولو شهدا بالقتل على واحدٍ وآخران به على غيره فلا قصاص،  
والدية عليهما في العمد، وفي الخطأ على عاقلتهما، ويَحْتَمَلُ  
تخيير الولي.

اتفاقهما على القتل، وتنازعهما في العمدية والخطئية، فيثبت ما اتفقا عليه.

والفرق بينه وبين الآلة والزمان والمكان فيه بعض الدقة؛ لأن الاختلاف هناك في أمرين  
وجوديين، فهما فعلاً يمنع اتفاقهما على لازمهما، وأمّا هنا فشاهد الخطأ يشهد بعدم  
العمدية، فالنراخ واقع في العمدية لا في أصل لقتل، فهو كشهادة أحدهما أنه قتله عصباً،  
والآخر أنه لم يكن غضباناً، وفيه ما فيه؛ فإنه لا خلاص من تغاير الحالين، وهو يقتضي  
تغاير الأمرين فلم يكمل النصاب.

وهذا كله مع اتفاق جميع مشحصات القتل إلا العمدية والخطئية، ومرجعهما  
إلى القصد، والقصد يخفى غالباً، فمن ثم وقع الإشكال، ولم يقع في تغاير باقي  
المشحصات

قوله: «ولو شهدا بالقتل على واحدٍ وآخران به على غيره فلا قصاص، والدية عليهما  
في العمد، وفي الخطأ على عاقلتهما، ويَحْتَمَلُ تخيير الولي».

أقول: الأول فتوى المقنعة<sup>١</sup> والنهاية<sup>٢</sup> والفاصي<sup>٣</sup> والصهرشتي وأبي منصور الطبرسي  
والمحقق<sup>٤</sup> والمصنف في المختلف احتياطاً؛ لما عرّض من تصادم البينتين، وعدم  
أولوية قبول إحداهما بميها، واستناع قبولهما معاً، وإلا لوجب قتلها معاً، وهو  
باطل إجماعاً<sup>٥</sup>. فيعمل بهذا الاحتياط في لدم؛ لأن تكاذبهما شبهة، والقتل حد، أو  
أعظم من الحد، فيدخل إماماً بالمنطوق وإمّا من باب التنبيه، ولا يعمل به في المال؛

١. المقنعة، ص ٧٣٧

٢. النهاية، ص ٧٤٢-٧٤٣.

٣. المهذب، ج ٢، ص ٥٠٢.

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٠٥-٢٠٦.

٥. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣١٣-٣١٤، المسألة ٢٢

لأنه أسهل، ولأن «لا يظُلُّ دَمُ امرئٍ مسلمٍ»<sup>١</sup>، دلا سبيل إلى أخذه من بيت المال مع وجود من قامت البيئته بأنه قابل.

فحيثُ تَجِبُ الديةُ عليهما في العمد وشبهه - كذا ذكره الشيخ<sup>٢</sup> - وفي الخطأ على عاقلتهما؛ لأنه إذا ثبت وجوبُ الديةِ منعت إيجابها على أحدهما بعينه وإلا ترجع بلا مرجع، ولا فائدة في إيجابها على أحدهما لبعينه؛ لأنه إن أُحِدَ من أحدهما شيء بعينه ترجع بلا مرجع وإن أُخِذَ منهما فالمطلوب، فتعش الرأئهما بها.

وقال في السرائر.

بتخيير الولي في تصديق أي البيئتين شاء فبقوله تعالى: «فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَهُ سُلْطَانًا»<sup>٣</sup>. ولأن البيئته ماحضة على كليهما بوجوب القود، فلا سبب لسقوطه، ولأننا قد أجمعنا على أنه لو شهد إنسان على واحدٍ بأنَّه القاتلُ فأقرَّ آخر بالقتل بتخيير الولي في التصديق، والإقرار كالبيئته في حقوق الأدمي.

وأجاب في المختلف بأن الآية تدلُّ على وجوب القود مع علم القاتل، وهو هنا غير مظلوم، فضلاً عن علمه<sup>٤</sup>.

والجواب عن باقي كلامه أن البيئته إنما تنهض مع خلوها عن معارضٍ وليس، فإنه موجوداً وما ذكره من الإجماع على ثلثة الأخرى ممنوع، ولو سلم منعنا مساواة البيئته للإقرار، كيف؟ والإقرار في كثير من حقوق الأدميين لا يشترط تعدده، بخلاف البيئته.

١. إشارة إلى رواية أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام رواه صدوق في الفقيه، ج ٤، ص ١٠٠-١٠١، ح ١٥١٨٢.

والشيخ في تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٦٧، ح ٦٦٣.

٢. النهاية، ص ٧٤٢-٧٤٣.

٣. الإسراء (١٧) ٣٣.

٤. السرائر، ج ٣، ص ٣٤١-٣٤٢.

٥. مختلف الشيعية، ج ٩، ص ٣١٤-٣١٥، المسألة ٢٢.

وقال شيخنا <sup>١</sup>: ويَحْتَمَلُ سقوطُ البيِّنَتينِ بالكُفَّةِ؛ لتكاذبهما، ووجودُ بيِّنَةٍ دَارِتَةٍ للدَّعوى من كُلِّ من المدَّعى عليهما <sup>٢</sup>.  
قال المحقِّق في المكت: <sup>٣</sup>

الوجهُ أنَّ الأولياءَ إمَّا أن يدَّعوا القتلَ على أحدهما، أو يقولوا: لا نعلم، فإنَّ كان الأول قتلوه، اقيامُ البيِّنَةِ بالدَّعوى وتُهْدَرُ الأخرى، وإنَّ كان الثاني فالبيِّنَتان متعارضتان على الانفراد، لا على مجرد القتل، فهبَّت القتلُ من أحدهما ولا يستعين، والقصاصُ يتوقَّفُ على تعيُّن القاتلِ فيسقط، وتجبُ الديةُ؛ لعدم أولويَّةِ نسبةِ القتلِ إلى أحدهما دون الآخر <sup>٤</sup>

قلت: ويؤيِّدُه أنَّ شهادةَ الشاهدينِ قد تمت اعتبارُها شرعاً، فالأربعةُ متفقون على أنَّ هناك قاتلاً وقتلاً، وإمَّا اختلفوا في التعيُّن، فالقضاءُ بالدية، حمناً للدِّماء.  
وأعفل المحقِّق <sup>٥</sup> دعوى الشركةِ عليهما؛ فإنَّه من الممكنِ دعوى الشركةِ، وإمَّا أغفلَه؛ لتطابقِ الدعوى والشهادةِ بحيث لا تتنافيان.

فيحتملُ المساواة؛ لأنَّه إذا كان مع دعوى الانفرادِ يتسلَّطُ على مالهما، فهنا أولى.  
وعدمه؛ لأنَّ الشركةَ لم تقم بها بيِّنَةٌ، فلا أخذٌ بالشركة أخذٌ بمجرَّد الدعوى، ولم يُورد المحقِّق <sup>٦</sup> والمصنَّفُ في المختلف <sup>٧</sup> روايةً في هذا المعنى. وابنُ إدريس <sup>٨</sup> والمصنَّفُ في التحرير أشارا إلى أنَّ بالمسألة روايةً <sup>٩</sup>.

١. السَّيِّدُ صَيْدُ الدِّينِ الْأَصْرَجُ فِي كِتْرِ الْفَوَائِدِ ج ٣، ص ٧٠٧

٢. نَكَتُ النِّهَايَةِ، ج ٣، ص ٣٧٤.

٣. نَكَتُ النِّهَايَةِ، ج ٣، ص ٣٧٤

٤. مَخْتَلَفُ الشَّيْخَةِ، ج ٩، ص ٣٦٤، الْمَسْأَلَةُ ٢٢.

٥. السَّرَائِرُ، ج ٣، ص ٣٤١

٦. تَحْرِيرُ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ، ج ٥، ص ٤٧٣، الرِّقْمُ ٧٠٨٥



● ولو شهدا عليه بالعمد، فأقرَّ آخرُ أنه القاتل وبراءُ الأولِ احتُملَ التخييرُ في قتلِ أحدهما. وفي الرواية المشهورة: تخييره في قتلِ المشهودِ عليه ويردُّ المقرُّ عليه نصفَ الدية، وقاتلِ المقرِّ ولا ردَّ، وقتلها وبردَّ الوليُّ على المشهودِ عليه نصفَ الدية خاصة، وفي أحدِ الديةِ منهما.

قوله: «ولو شهدا عليه بالعمد، فأقرَّ آخرُ أنه القاتل وبراءُ الأولِ احتُملَ التخييرُ في قتلِ أحدهما وهي الرواية المشهورة. تخييره في قتلِ المشهودِ عليه ويردُّ المقرُّ عليه نصفَ الدية، وقاتلِ المقرِّ ولا ردَّ، وقتلها وبردَّ الوليُّ على المشهودِ عليه نصفَ الدية خاصة»

أقول. الرواية المشهورة صحيحة السند، وهي رواية أحمد بن محمد عن الحسن ابن محبوب، عن هشام بن سالم، عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال: سأله عن رجل شهد عليه قَوْمٌ أنه قتلَ عمداً فدفعه الوالي إلى أولياءِ المقتولِ ليقاد، فلم يرسوا حتى أتاه رجلٌ فأقرَّ عند الوالي أنه قتلَ صاحبهم عمداً، وأن هذا الرجل بريدٌ فلا تصلوه، فقال أبو جعفر عليه السلام: «إن أراد أولياءُ المقتولِ أن يقتلوا الذي أقرَّ على نفسه فليصلوا ولا سبيلَ لهم على الآخر، ولا سبيلَ لورثةِ الذي أقرَّ على ورثةِ المشهودِ عليه، فإن أرادوا أن يقتلوا الذي شهد عليه فليقتلوا، ولا سبيلَ لهم على المقرِّ، ثم ليؤدَّ المقرُّ إلى أولياءِ المشهودِ عليه نصفَ الدية».

قلت: إن أرادوا قتلها جميعاً؟ قال: «هم، وعليهم أن يردوا إلى أولياءِ المشهودِ عليه نصفَ الدية خاصة، دون صاحبه».

قلت: فإن أرادوا أن يأخذوا الدية؟ قال: «لدية بينهما مصلحان؛ لأنَّ أحدهما أقرَّ، والآخرُ شهد عليه».

قلت: كيف جعل لأولياءِ المشهودِ عليه نصفَ الدية لا للمقرِّ؟ قال: «لأنَّ الذي شهد عليه لم يقرَّ له، ولم يُبرئ صاحبه، والآخرُ أقرَّ وبرئ صاحبه».

وعمل بموجبها الشيخ<sup>١</sup> وأتباعه،<sup>٢</sup> وابنُ لجند<sup>٣</sup> وأبو الصلاح<sup>٤</sup> وابنُ زُهرة<sup>٥</sup> والكيذري<sup>٦</sup> ونجيبُ الدين يحيى بن سعيد<sup>٧</sup>.

وابنُ إدريس حَكَمَ بالتحجير كالمسألة السالفة حرفاً بحرف، قال :  
ولي في قتلها جميعاً نظراً لعدم شهادة لشهود، وإقرار المقر بالشركة - قال : - أما  
لوشهدت البيئة بالاشتراك وأقر الآخر به جار قتلها، وتَزَدُّ عليهما معاً دية<sup>٨</sup>.  
قال في المختلف : وهذا لا بأس به<sup>٩</sup>.  
والمحقق قوَّى التخصيص، ثم اعتذر بأن الرواية من المشاهير، وتوقف في قتلها، وفي  
إلزامها بالدية<sup>١٠</sup>.

وقال المحقق في النكت :

الإشكال هنا في ثلاثة مواضع

الأول : لِمَ تَخَيَّرَ الأولياء في القتل ؟ وجوابه : قيام البيئة الموجبة على أحدهما للقود،  
 وإقرار الآخر على نفسه بما يبيح بَيِّعَتَهُ  
الثاني : لِمَ وَجِبَ الرَّدُّ لو قتلوهما ؟ وجوابه ما تقرر أنه لا يُقتلُ إنسانٌ بواحدٍ إلا مع الشركة،  
ومع الشركة يُرَدُّ فاضلاً الدية، وهو دية كامنة، لكن المقر أسقط حقه من الرَّدِّ، فبقي الرَّدُّ  
على المشهود عليه.

١. النهاية، ص ٧٤٣.

٢. كابن البراج في المهذب، ج ٢، ص ٥٠٢.

٣. حكاه عند العلامة في مختلف الشيعية، ج ٩، ص ٣١٥ - ٣١٦، المسألة ٢٣.

٤. الكافي في الفقه، ص ٣٨٧.

٥. غنية النزوع، ج ١، ص ٤٠٧.

٦. إصباح الشيعة، ص ٤٩٣ - ٤٩٤.

٧. الجامع للشرائع، ص ٥٧٨.

٨. السرائر، ج ٢، ص ٢٤٢.

٩. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣١٦، المسألة ٢٣.

١٠. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٠٦.

## [الشرط الرابع، استغناء التهمة]

فلو شهدا على اثنين فشهد المشهود عليهما به من غير تبرع، فإن صدق الولي الأولين خاصة حكم بهما، وإلا طرح الجميع، ولو شهدا على أجنبي فلهما دافعان. ولو شهد أجنبيان على الشاهدين من غير تبرع تخير الولي. ولو شهد الوارث بالجرح قبل الاندمال لم تُسمع، ولو أعادها بعده قبلت. ولو شهدا على الجرح وهما محجوبان ثم مات الحاجب أو بالعكس فالنظر إلى حال الشهادة.

● وقضى علي عليه السلام في ستة غلمان غرق أحدهم في الفرات - فشهد اثنان على الثلاثة بالتفريق، والثلاثة على الاثنين به - قسمة الدية أخماساً: على الثلاثة خمسان، والثلاثة على الاثنين.

الثالث: إن إذا قل المقر وحده لا يرد المشهود عليه، بحلف العكس؟ وجوابه أن المقر أسقط حقه من الدية، وبمشهود عليه لم يقر، فترجع على ورثة المقر بصف الدية لا اعتراه بالقتل، وإبكار المشهود عليه قال: هذا كله بتقدير أن يقول الورثة لا نعم القاتل فمالوا ادعوا على أحدهما سقط الآخر. قلت: وترك عليه الإشكال في إرأهما الدية، وهو قريب من تعليل قتلها، وترك إذا ادعوا الشركة أيضاً، أو ادعوا على أحدهما لا بعينه قوله عليه السلام: «وقضى علي عليه السلام في ستة غلمان غرق أحدهم في الفرات - فشهد اثنان على الثلاثة بالتفريق، والثلاثة على الاثنين به - قسمة الدية أخماساً: على الثلاثة خمسان، والثلاثة على الاثنين».

أقول: هذه رواية الحسين بن سعيد عن ابن أبي جبران، عن عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر الباقر عليه السلام قال: «رُفِعَ إلى أمير المؤمنين عليه السلام ستة غلمان»<sup>١</sup> إلى آخره.

١. نكت النهاية، ج ٢، ص ٣٧٦.

٢. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤٠، ح ٩٥٤.

## الفصل الثالث: القسامة

وأركانها ثلاثة:

[الركن الأول في المحل]

إنما تثبت في موضع اللوث، وهو أمانة يغلب على الظن معها صدق المدعي وإن لم يوجد أثر القتل، كالشاهد الواحد، أو جماعة الفساق أو النساء مع ظن ارتفاع المواطأة، أو جماعة الصبيان أو الكفار إن بلغوا التواتر.

ورواها أيضاً علي بن إبراهيم عن أبيه، عن الوفلي، عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «رُفع إلى علي عليه السلام»<sup>١</sup>.

وأوردها الشيخ في النهاية بصيغة الرواية<sup>٢</sup> - وكذا أبو الصلاح<sup>٣</sup> والصهرشتي و المحقق<sup>٤</sup> والمصنف<sup>٥</sup> - لا على جهة الصوى، وأقتى بها ابن البراج<sup>٦</sup>.

قال ابن إدريس، العلمان إن كانوا صبياناً - وهو الظاهر - فلا تقبل شهادتهم هنا<sup>٧</sup>

وأورد في النكت هذا وأنهم متهمون في الشهادة، ثم قال:

الوجه اختصاص هذا الحكم بهذه الواقعة؛ لاحتمال عليه باختصاصها بما يوجب ذلك

الحكم، ثم لا يطرأ حكمها لو اتفق<sup>٨</sup>

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٨٤، باب الجماعة يجتمعون على قتل واحد، ج ٦، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٩.

ج ١٩٥٣ ورواها الصدوق في مرسلاً في الفقيه، ج ٤، ص ١١٦، ج ٥٢٣٦.

٢. النهاية، ص ٧٦٢.

٣. الكافي في الفقه، ص ٢٩٤.

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٣٦، المختصر النافع ص ٤٦٢.

٥. أي في إرشاد الأذهان، تقدم في ص ٢١٤.

٦. المهذب، ج ٢، ص ٤٩٩.

٧. السرار، ج ٢، ص ٣٧٥.

٨. نكت النهاية، ج ٢، ص ٤٢٥.

ولو وُجد قتيلًا وعنده ذو سلاح عليه دم، أو في دار قوم، أو محلة منفردة عن البلد لا يدخلها غيرهم، أو في صفٍّ مقابل للخصم بعد المراماة فلوث.  
وكذا في محلة مطروقة بينهم وبينه عداوة، أو في قرية كذلك، ولو انتفت العداوة فلا لوث.

ولو وُجد بين قريتين فاللوث لأقربهما أو لهما مع التساوي.  
ولو وُجد في زحام أو على قنطرة أو بئر أو جسر أو جامع عظيم أو شارع أو في فلاة فالدية على بيت المال.

وقول المجروح: «قتلني فلان» ليس لوثاً.

ولو وُجد قتيلًا في دار فيها عنده فلوث  
ويرتفع اللوث بالشك، كأن يُوجد بقرب المقتول مع ذي السلاح الملتصع سبع.  
ولو قال الشاهد: «قتل أحد هذين» لم يكن لوثاً، بخلاف: «قتله أحد هذين».  
أو يدعي الحاني الغيبة عن الدار إذا ادعى الولي القتل على أحدهم، فإذا حلف سقط بيمينه أثر اللوث، فإن أقام على الغيبة بيمينه بعد الحكم بالقسامة بطلت القسامة واستعبدت الدية.

ولو ظهر اللوث في أصل القتل دون كونه عمداً أو خطأ لم تسقط القسامة.  
● والأقرب أن تكذيب أحد الورثة يُبطل اللوث بالنسبة إليه، فلو قال أحدهما: «قتل أبانا زيد وآخر لا أعرفه»، وقال الآخر: «قتله عمرو وآخر لا أعرفه» فلا تكاذب.

قوله: «والأقرب أن تكذيب أحد الورثة يُبطل اللوث بالنسبة إليه».

أقول: لا فرق بين كون المكذب عدلاً أو غيره في ظاهر كلامه، ويحتمله لأن العدل شاهد للمدعى عليه بالبرامة، فيكون من باب تعارض البيتين على اثنين، هذا إن كانت شهادته لا على اسمي المحض، بل على ثبوت يستلزم نفى القتل عن المدعى عليه.

ومع انتفاء اللوث تكون اليمين واحدة على المنكر كغيره من الدعاوي.

والاحتمالات الممكنة هنا أربعة:

الأول: بطلانه بالنسبة إليهما معاً؛ لمعارضة تكذيبه دعوى الآخر، فيضعف الظن، فلا يحصل مناط اللوث.

الثاني: عدم بطلانه بالنسبة إليهما، فلمكذب الحلف فيما بعد لو أكذب نفسه.

الثالث: بطلانه بالنسبة إلى غير المكذب، وعدم بطلانه بالنسبة إلى المكذب، وهذا لا سبيل إليه.

الرابع: بطلانه بالنسبة إلى المكذب لا إلى غيره. والجزء الأول من هذا الاحتمال مطوق كلام المصنف، والثاني مفهومه.

ووجه الأقربية وجود الأمانة المعلقة للظن بالنسبة إلى الآخر، فلا يضر تكذيب صاحبه، كما لو أقام شاهداً يدين فكذبه الآخر، فإنه يحلف مع شاهده ويثبت نصيبه، ولأنه لو كان التكذيب ماعاً لكان التصديق شرطاً، إما حينئذ أو أحد الأكرين، منه ومن عدم التكذيب، لكن التالي باطل، وإلا لما جاز حلف الحاضر والبالغ حتى يقدم الغائب ويبلغ الصبي - لأن الجهل بالشرط يستلزم الجهل بالمشروط - وقد اتفق على جوازه.

لا يقال - حصل فيهما أحد الشرطين، وهو عدم لتكذيب، فنقول هذا العدم ليس مطلقاً - وإلا لكان في صورة النزاع حاصلاً لصدق عدم لتكذيب على غير المكذب - بل هو عدم مضاف، أعني عدم التكذيب عمس له أن يصدق أو يكذب، والغائب والصبي في حال الغيبة ليس لهما ذلك، ولأن لكل من الوارثين حقاً بالاستقلال، فيستقل بالحكم لأصالة عدم تعلق الغير بحق غيره، ولأن للورثة أغراضاً في لتكذيب والتصديق، وهذا ذكره المزني<sup>١</sup>.

أورد على الأول منع مساواة اللوث للشاهد؛ لأن شهادته مقطوع بقبولها وحجيتها، وإعداد المدعي لليمين، وعلى الثاني أن غيبة أحدهما أو صغره ليس فيهما تكذيب، بخلاف المتنازع.

وأجيب بأن اللوث مقطوع بحجتيته في نقل اليمين إلى المدعي، وتكذيب الآخر لم يثبت

## [الركن] الثاني في الكيفية

● ويحلف المدعي مع اللوث خمسين يمينا في العمد والخطأ على رأي، وفيما يبلغ الدية من الأعضاء على رأي، وإلا فبالنسيئة من الخمسين.

جعلهُ سبباً منافياً للظن؛ لأن السبب يجعل شارع ولم توجد، وعدم التكذيب في الصغير والغائب مسلم لو أريد به عدم المطلق.

ويؤيده أن الدماء مبنية على الاحتياط تمام ولا احتياط في معاملة القتل، أو الحكم به قبل البلوغ، فلو كان التكذيب مانعاً لكان من أتم الاحتياط تركه. وحكى في المبسوط قولين<sup>١</sup>، وحكاهما في الخلاف<sup>٢</sup> بصاً، واحترفيه أنه لا يبطل اللوث<sup>٣</sup>.

قوله: «ويحلف المدعي مع اللوث خمسين يمينا في العمد والخطأ على رأي، وفيما يبلغ الدية من الأعضاء على رأي» أقول: هتا مائلتان.

الأولى: لا خلاف أن الإيمان في العمد خمسون يمينا، وأما في الخطأ ففيه قولان. المساواة، وهو قول المعيد<sup>٤</sup> وسلاز<sup>٥</sup> وابن إدريس<sup>٦</sup>، وهو ظاهر كلام ابن الحنيد<sup>٧</sup>، وتلوح من كلام ابن رهرة<sup>٨</sup>، وثبعه انكيزري<sup>٩</sup>، وأطلق الخمسين أبو الصلاح<sup>١٠</sup>، وادعى ابن إدريس عليه إجماع المسلمين<sup>١١</sup>.

١ المبسوط، ج ٧، ص ٢٢٢

٢ الخلاف، ج ٥، ص ٢١٥، المسألة ١٥

٣ المقنعة، ص ٧٣٦

٤ المراسم، ص ٢٢٢

٥ السرائر، ج ٣، ص ٣٣٨

٦ حكاها عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩ ص ٣١١ المسألة ١١

٧ عمية النروع، ج ١، ص ٤٤٠ - ٤٤١

٨ إصباح الشيعة، ص ٥٣٠

٩ الكافي في الفقه، ص ٤٢٩

١٠ السرائر، ج ٣، ص ٣٣٨

ولو كان للمدعي قومٌ حلف كل واحدٍ مينا إن كانوا خمسين، والأكثر رث عليه.  
ولو كان المدعون جماعةً قسطن الخمسون عليهم بالسوية.

ويمكن أن يحتاج بقضية الأنصار مع يهود خيبر لما قُتل عبدالله بن سهل؛ فإن النبي ﷺ  
حكّم فيها بخمسين<sup>١</sup>.

ويشكل بأنه حكاية حالٍ فلا تَقَمُّ، على أنه في بعض الفاظ رواياتها: أقسموا «خمسين  
رجلاً أقدّه برميته»<sup>٢</sup>. وفي بعضها «على رجلٍ ندفعه إليكم»<sup>٣</sup>.  
وبأنه أحوط في التهجّم على الأموال.

ويشكل بأن فيه تهجّماً على التكليف بزيادة الأيمان.

وفي كتب الشيعة<sup>٤</sup> وأتباعه، كالقاسي<sup>٥</sup> والصهرشتي والطهرسي وابن حمزة في الخطبة  
خمس وعشرون<sup>٦</sup>. وهو فتوى المختلف<sup>٧</sup> لأنه أظهر في المذهب، ولصحيحة عبدالله بن  
سنان عن الصادق عليه السلام قال: «القسامة خمسون رجلاً في العمد، وهي الخطبة خمسة وعشرون  
رجلاً، وعليهم أن يحلفوا بالله»<sup>٨</sup> ولحسنه يونس عن الرضا عليه السلام: «أن أمر المؤمنين ﷺ جعل  
القسامة في النفس على العمد خمسين رجلاً، وجعل في النفس على الخطبة خمسة وعشرين  
رجلاً»<sup>٩</sup>، والتفصيل قاطعٌ للتشريك.

١. الكافي، ج ٧، ص ٣٦١-٣٦٢، باب القسامة، ج ٤، ص ١٧، وفيه، ج ٤، ص ١٠٠، ح ٥١٨٢: تهذيب الأحكام.

ج ١٠، ص ١٦٦-١٦٧، ح ٦٦١-٦٦٢، السن الكبرى، ج ٨، ص ٢١٨، ح ١٦٤٥٦.

٢. كما في رواية يزيد بن معاوية في الكافي، ج ٧، ص ٣٦١، باب القسامة، ح ١٤: تهذيب الأحكام، ج ١٠،  
ص ١٦٦، ح ٦٦١.

٣. كما في رواية زرارة في الكافي، ج ٧، ص ٣٦١، باب القسامة، ح ١٥: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٦٦،  
ح ٦٦٢.

٤. الخلاف، ج ٥، ص ٣٠٨، المسألة ١٤، المبسوط، ج ٧، ص ٢١١، النهاية، ص ٧٤٠.

٥. المذهب، ج ٢، ص ٥٠٠.

٦. الوسيلة، ص ٤٦٠.

٧. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣١١، المسألة ١٩.

٨. الكافي، ج ٧، ص ٣٦٣، باب القسامة، ح ١٠: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٦٨، ح ٦٦٧.

٩. الكافي، ج ٧، ص ٣٦٢-٣٦٣، باب القسامة، ح ٩: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٦٩، ح ٦٦٨.



ولو لم تكن له قسامة وامتنع منها أحب المنكر خمسين يمينا إن لم يكن له قوم، وإلا أحلف كل واحد يمينا، فإن نكل ولم تكن له قسامة ألزم الدعوى. ولو تعدد المدعى عليهم فعلى كل واحد خمسون. ويشرط ذكر القاتل والمقتول بما يرفع الاشتباه، والانفراد والشركة ونوع القتل، ولا يجب أن النية نية المدعي.

قال المحقق: التسوية أوثق في الحكم، وتفصيل أظهر في المذهب<sup>١</sup>. ويمكن حمل ما روي عن النبي ﷺ على العمد، فإن لمطلق يحتمل على المقيّد. الثانية: اختلفوا فيما بلغ الدية من الأعضاء كاللسان والأنف واليدين، فقال من سميناه أولاً: ستة أيمان، عدا المصير وسلار وابن دريس، فإنهم أوجبوا خمسين احتياطاً، وعدا ابن الجبّار

واختار في المختلف الأول: مسجلاً

أن حلف الجارية بماسو حلف الأيمان وقلة التشديد، ولحسنه يوس عن الرضا ﷺ، وقال في حديث عن أمير المؤمنين ﷺ: «وعلى ما بلغت دية من الجوارح ألف دينار بستة نفر، وما دون ذلك فبحسابه من ستة نفر»<sup>٢</sup>.

قال المحقق: أصل هذه الرواية ظريف<sup>٣</sup>، وهو موجود في رواية سهل بن زياد، عن الحسن بن ظريف، عن أبيه ظريف بن ماصح، عن عبدالله بن أيوب، عن أبي عمرو المتطّيب قال: عرضت على أبي عبدالله ما أفتى به أمير المؤمنين ﷺ في الديات فجعل مع كل شيء قسامة، في العمد خمسين، وفي الخطأ خمسة وعشرين، وفيما بلغت دية من الجوارح ألف دينار، ستة نفر<sup>٤</sup>. الحديث

والعمل بالمشهور، والمروي في المسألتين أقوى

١. شرائع الإسلام، ج ١، ص ٢٠٩.

٢. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٦٣، المسألة ٢٦. وتخرج الرواية بأن يحد هذا بقليل.

٣. في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١٠. «وهي رواية أصلها ظريف». وما أثبتناه مطابق لجميع النسخ.

٤. الكافي، ج ٧، ص ٣٦٢-٣٦٣، باب القسامة، ح ٩ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٦٩، ح ٦٦٨.

ولو ثبت اللوثُ على أحدِ المنكرين حلف المدعي قسامة خمسينَ يميناً له،  
وأحلف الآخرُ يميناً واحدةً، فإن قُتِلَ رُدَّ عليه النصفُ.

### الركنُ الثالثُ: الحالفُ

وهو كلُّ مستحقِّ قصاصٍ أو دية، أو دفعٍ أحدهما عنه، أو قومُ أحدهما معه.  
ويُشترطُ علمُه، ولا يكفي الظنُّ، ولا يقسمُ الكافرُ على المسلمِ.  
وللمولى مع اللوثِ إثباتُ القسامةِ في عبده.  
● ولو ارتدَّ الوليُّ مُنعَ القسامةِ، فإن حنَفَ قيل: صحَّ.

قوله: «ولو ارتدَّ الوليُّ مُنعَ القسامةِ، فإن حنَفَ قيل: صحَّ».

أقول: هذا قوله في المبسوط قال:

الأولى أن لا يمكنه الإمام من القسامة مرتين، فلا يقدم على يمين كاذبة، فعنى حالف  
وقعت موفقتها لعموم الأخبار، ولأن شاذ لا تقع، وهو غلط؛ لأنه اكتساب، وهو غير  
ممنوع منه في مدة الإمهال، وهي ثلاثة أيام<sup>١</sup>.

قال المصنف:

وكما يصحُّ يمينُ الدمي في حقه على المسلم فكذلك هنا، فإذا رجع إلى الإسلام استوفى ما  
حلف عليه مرتين<sup>٢</sup>.

وأورد عليه المحقق<sup>٣</sup> والمصنف: أن الحالف لابد وأن يكون ولياً، والولاية هنا ولاية  
الإرث، والارتداد مانع من الإرث<sup>٤</sup>.

والمراد بـ«الولي» هنا أعم من الوارث وسيد العبد، وبـ«الارتداد» أن يكون بعد قتل  
المقسم على قتله، فأما قبله فظاهر مذهبه في المبسوط منعُ الوليِّ من القسامة، وعدمُ

١ المبسوط، ج ٧، ص ٢٢٠.

٢ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٢٠.

٣ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢١٠.

٤ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٢٠.

وَيُقَسِّمُ الْمَكَاتِبُ فِي عِبْدِهِ، فَإِنْ عَخَّرَ قَبْلَ الْحَلْفِ وَ النِّكُولِ حَلَفَ السَّيِّدُ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَ النِّكُولِ لَمْ يَحْلِفْ.

اعتبارها إن كان وارثاً. وصرّح بحوزها في العبد قال. لأنّ اختلاف الدين مانع للإرث لا مانع للملك<sup>١</sup>.

فظهر من هذا أنّ ما أورده عليه من عدم إرث ليس قاطعاً في الرد؛ لاستقرار الإرث بالإسلام المقدّم، فيكون الإرث كسائر أمواله، فلا يصدق منع الإرث؛ ولهذا لو ارتدّ أحد الورث بعد موت المورث لم يخرج عن كونه وارثاً، إن قُتِلَ أو مات، أو كان بحكمه ورث عنه ما ورثه من مورثه.

نعم، لو قال الشيخ بالقسامة في المرتد قبل القتل أمكن إيراد منع الإرث، لكنه فرّق بين الحاليين، فلتحقق هذا الموضع؛ فإنه مفقود.

وظهر أيضاً أنّ المرتدّ هنا ينسحب أن يكون من ملّة؛ لأنّ تقييده بالرجوع إلى الإسلام يعتصمه، ولأنّ المرتدّ عن طرقة يروى ملكه عين أمواله عندنا، ولا يتوقع عودّه.

نعم، لو قيل لا تقع موقعها؛ لوقوعها بغير إذن الحاكم؛ إذ الحاكم لا يحويه إلى الإحلاف أمكن، إلّا أنّه يُشكّل بإمكان عدم علم الحاكم برّدّه فيستحلفه ثم يظهر أنّه مرتدّ.

ثم في منعه أيضاً من الأيمان كلام، والاعتذار بإقدامه على الردّة فيقدم على اليمين أت في كلّ كافٍ، مع الإجماع على صحته يمينه، هذا مع أنّ ملكه باقي على أمواله ما لم يقتل، أو يمُت؛ إذ التقدير أنّه من ملّة.

نعم، يُمكن أن يقال: إنّ المرتدّ محجوز عنه فلا تقع يمينه موقعها؛ إذ هي من جملة تصرّفاتّه.

واعلم أنّ المراد هنا بالمدعى عليه أعم من المسلم والكافر، عند من يُجيز قسامة الكافر على المسلم، وهو فتوى المبسوط<sup>٢</sup> والمختلف<sup>٣</sup> للعموم الأخبار.

١ المبسوط، ج ٧، ص ٢٢١

٢ المبسوط، ج ٧، ص ٢١٦

٣ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٧٢، المسألة ١٧٢.

ولو مات الولي حلف وارثه إن لم ينكل الميت.

● ولو قُتل عبده فأوصى بقيمته لمستولده ومات فللورثة أن يُقسموا وإن كانت القيمة للمستولدة؛ لأن لهم حظاً في تنفيذ الوصية، فإن نكلوا فللمستولدة القسامة على إشكال. وكذا الإشكال في قسامة الغرماء لو نكل الوارث، فإن لم يُقسموا فلهم يمين المنكر. ومن قُتل ولا وارث له فلا قسامة.

خلافاً له في الخلاف<sup>١</sup>، والمصنف في القواعد<sup>٢</sup> والتحرير<sup>٣</sup>؛ لأصالة البراءة، وعدم الدليل على إثبات القتل على المسلم، وبوجوب أن يُقاد به لو قُتل بالقسامة. ولا يخفى ضعف هذه المتمسكات.

قوله: «ولو قُتل عبده فأوصى بقيمته لمستولده ومات فللورثة أن يُقسموا وإن كانت القيمة للمستولدة؛ لأن لهم حظاً في تنفيذ الوصية، فإن نكلوا فللمستولدة القسامة على إشكال. وكذا الإشكال في قسامة الغرماء لو نكل الوارث». أقول: هذا فيه مسائل؛

الأولى: هل تصح الوصية بقيمة العبد المقتول؟ الأصح نعم، قال في المبسوط: لأن الوصية تصح مع الفرر والخطر؛ لصحتها بالموحود والمعدوم والمعلوم والمجهول، كثمره البستان المتحددة<sup>٤</sup>.

الثانية: لم مثل بأم الولد ولم يمثل بالعبد؟

والجواب:

فقل ذلك؛ ليشمل مذهب مانع الوصية للعبد، فإنه يُجوز الوصية للمستولدة؛ لاعتناقها بالوفاة، إما من نصيب ولدها كمنهبا، أو من أصل المال كمنهبيهم.

١. الخلاف، ج ٥، ص ٣١١-٣١٢، السأله ١٠.

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٢٠.

٣. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٨٨٥، الرقم ٧١١٣.

٤. المبسوط، ج ٧، ص ٢١٨.

ولو غاب أحدُ الوَليَّينِ حَلَفَ الحاضرُ خمسينَ وأثبتَ حقَّه ولم يَرْتَقِبْ، فإنَّ  
حضرَ الغائبِ حَلَفَ خمساً وعشرينَ يميناً، وكذا لو كان أحدهما صغيراً، ولو جُنَّ

هكذا فَرَضَها في المبسوط<sup>١</sup>، ولمصنّف فرَضَها في غير هذا الكتابِ في العبد<sup>٢</sup>، وهو  
متوجّهٌ إنْ جَوَّزنا الوصيّةَ له بالعين.

الثالثة: القسامةُ هنا لإثباتِ القتلِ إمّا هي للوارث؛ لأنَّ لهم حظّاً في تنفيذِ الوصيّةِ - أي  
يتعلّق غرضُهم بإعْادَ ما أوصى به مورثُهم - كما لو مات وعليه دينٌ فإنَّهم يَحْلِفون لإثباتِ  
المالِ ولو أخذَ الديّانُ.

الرابعة: لو امتنعَ الوارثُ من الحلفِ فهل لها الحلف؟ فيه وجهان:

نعم؛ لعودِ النفعِ إليها؛ لأنّه إذا ثبتتْ كانت اقيمةً لها

ولا؛ لأنَّ حقّها الآن ليس بتاسٍ، فهي <sup>أجنبيّة</sup> والأجنبي لا يَحْلِفُ لإثباتِ مالٍ غيره،  
وهو الصحيحُ عند الشيخ في المبسوط<sup>٣</sup>.

الخامسة: هذا الإشكالُ آتٍ في الفرعِ إذا امتنعَ وارثُ من اليمينِ على إثباتِ القتلِ؛  
ليأخذَ الديةَ، أو على إثباتِ مالٍ للميت؛ ليقتسمه الديّانُ

ووجهُ المعِ أن الحلفَ لإثباتِ القتلِ ممّن يُدلي بسببِ الحقِّ عند القتلِ، وهؤلاءُ حقُّهم  
إنّما يتجدّدُ بعد الثبوتِ، فلا يكونُ عدّةً فيه ولا دار.

السادسة: إذا منعَهم من اليمينِ فإنَّهم طلبتِ يمينَ المدّعى عليه كما للوارثِ،  
وغايَتُهُم الاستحقاقُ، وغايةُ الوارثِ انتفيذُ، ووجهُ الجوابِ ما دُكر

السابعة: لو أوصى بعينٍ لغيره فدعاها مستحقٌّ فهي حلفُ الوارثِ لتنفيذِ الوصيّةِ شكّاً،  
من حيثِ المساواةُ للمفروضِ، وعدمها.

١. المبسوط، ج ٧، ص ٢١٨.

٢. لم تشر عليه في سائر كتبه، وفي تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٨٦، الرقم ٧١١٤، قال بمثل ما في هذا  
الكتاب.

٣. المبسوط، ج ٧، ص ٢١٨.

قبل الإكمال ثم أفاق أكمل، • ولو مات في الأثناء، قال الشيخ: يستأنف الوارث؛  
لأنه يثبت حقه بيمين غيره.

قوله: «ولو مات في الأثناء، قال الشيخ: يستأنف الوارث؛ لئلا يثبت حقه بيمين غيره».

أقول: هذا قوله في المبسوط<sup>١</sup> محتجاً بما ذكره المصنف، وتقريره: أن الوارث لم يحلف جميع الأيمان، بل بعضها، وبعضها الآخر خلعه لمورث.  
والحق إنما يثبت كله وكل جزء منه لمجموع الأيمان من حيث هو مجموع، ولا يقوم المجموع إلا بأحاده، فيتوقف عليها ضرورة

ويشكل بأن أيمان المورث لم تثبت الحق، ولا شيئاً منه، وإنما يثبت الحق عند كمال القسامة، وهو حاصل من الوارث، ولا يلزم من توقف استحقاق الوارث على المجموع أخذه به، خصوصاً إذا قلنا: إن العلة المركبة لا وجود لها، فيكون الجزء الأخير هو العلة، أو الهيئة الاجتماعية إن جعلناها مغايرة للأجزاء.

ثم يمكن أن يقال: إن الوارث ليس مخاطباً بكمال العيمين حتى يتوقف حقه عليها، لأن ما حلف مورثه قد امتثل به الأمر بالقسامة، واستأنف الأمر يقتضي الإجزاء، فكانت قسامة الوارث منحصرة في الباقي من الأيمان، ثم يطرد في كل وارث متعدّد؛ فباتهم إذا حلفوا بمجموع الأيمان لا يستحق كل أيمانه حقه، بل استحقوا بالمجموع المجموع، وهذا لا يتألف إلا من أجزائه، فيكون إثباتاً بيمين غيره.

واحتج الشيخ أيضاً بأن الخمسين كاليمين الواحدة<sup>٢</sup>، لمساواتها إياها في أخص الصفات، وهي توقف استيفاء الحق، أو دفع الدعوى عليها، ولو مات في أثناء الواحدة استأنفها الوارث قطعاً.

ويرد عليه منع المساواة، والتساوي في اللازم لا يقتضي المساواة في الحقيقة، أو في بقية اللوازم، مع الفرق بأن اليمين الواحدة لا تقبل التبعيض من المستحق، ولهذا يحلف كل من

١. المبسوط، ج ٧، ص ٢٣٤.

٢. المبسوط، ج ٧، ص ٢٣٤.

ولا يُشترط في القسامة حضور المدعى عليه.

● وإذا استوفى بالقسامة فأقر آخر بقتله منفرداً لم يكن للولي الزامه على رأي.

الوارث المدعى مالاً - وإن تعدد - يميناً، بخلاف القسامة فإنها توزع.

ويؤيد الاكتفاء بالبناء أن مبنی لقسامة على إثبات مال العير يمينه؛ فإنهم صرحوا أن الحالف المدعى وقومته، والمراد به «قومه» من ليس ورثاً، وهذا فيه بحث.

قوله: «وإذا استوفى بالقسامة فأقر آخر بقتله منفرداً لم يكن للولي الزامه على رأي». أقول. هذا قوله في المبسوط<sup>١</sup> واختيار المختلف<sup>٢</sup> لأنه مكذب ليمينه؛ إذ لا قسامة إلا مع العلم عندنا، فكيف يدعي علمه بأن الأول قاتل ثم يصدق الثاني على أنه القاتل؟ ولو اكتفينا بغلبة الظن في اليمين - كمنه بجمهور - لم يقتل أبصاً، وقد قال به بعضهم<sup>٣</sup>؛ لأنه ذكر في تحرير الدعوى أنه ما فتله إلا هداً، وكذا في الأيمان، وهو إقرار يفي العنل عن غيره.

وقال في المبسوط: على أنما قد بينا فضيلة الحسن عليه السلام في مثل هذا، وأن الديه من بيت المال<sup>٤</sup>.

وقال في الخلاف:

يُخَيَّر، أما في المخلوف عليه فباليمين، وأما في الآخر؛ فلمعوم «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» وعلى الاكتفاء بالصن<sup>٥</sup> فالمعبر من نفسه بالقتل قاطع، ويجوز الانتقال من ظن إلى قطع<sup>٥</sup>

ولك أن تقول: كذب الحالف ممكن، وكذا به نفسه إنما لا يُسمع إذا تضمن إزال صرر بالغير، لا بمجرد إقرار ذلك لغير، وهنا لم يصطر الثاني بغير إقراره، ولأنه

١. المبسوط، ج ٧، ص ٢٤٢

٢. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٧٩، المسألة ١٧٤

٣. راجع المذهب الشيرازي، ج ٢، ص ٣٢١

٤. المبسوط، ج ٧، ص ٢٤٢

٥. الخلاف، ج ٥، ص ٣١٦، المسألة ١٦

## ● ولو التمس الولي حبس المتهم قيل: يجاب إليه.

لو أقر بقبض وديعته من المستودع فأنكر ثم رجع عن إقراره، كان له مطالبة المستودع؛ لاعترافه، ولو أقر له بشيء فأنكر تملكه ثم عاد وادّعاء قبل، فحيث لا تنافي بين الإقرار بالمعصية والرجوع عنه، ولكن إطلاق التخيير مشكّل؛ إذ الشارع لم يُغيّره بحسب الشهوة الرجوع على من أراد، بل لو أكذب نفسه ورجع على المقر لم يمنعه الشارع؛ لتمكين المقر له بإقراره، وإذا كان للمسألة نظائر من المسائل الشرعية فلاوجه لإنكارها.

وعلى كلا التقديرين، إذا أكذب نفسه ورجع إلى الثاني وجب عليه ردّ ما أخذ من المخلوف عليه؛ لإكذابه نفسه بالنسبة إليه، كذا ذكره المصنّف في التحرير<sup>١</sup>، وهو وجه قوله: «ولو التمس الولي حبس المتهم قيل: يجاب إليه».

أقول: هنا بحثان:

الأول: المتهم بالقتل المكافئ لو غيره - وفي بعض عبارات «بالدم» وهو يشمل الجرح - يحبس.

قال المصنّف: إذا التمس الولي، وأطلق الشيخ في النهاية<sup>٢</sup> وابن البراج<sup>٣</sup> الثاني: مقدار الحبس ستة أيام، فإن جاء المدعي ببينة أو أقسم، وإلا خلّي سبيله. قاله الشيخ<sup>٤</sup> والقاضي<sup>٥</sup> والصهرشتي والطبرسي. وقال ابن حمزة: ثلاثة أيام<sup>٦</sup>. وقال ابن الجنيّد: إن ادّعى الولي البينة حبس إلى سنة<sup>٧</sup>.

١. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٤٨٧-٤٨٨، الرقم ٧١١٨

٢. النهاية، ص ٧٤٤.

٣. المهذب، ج ٢، ص ٥٠٣.

٤. النهاية، ص ٧٤٤.

٥. المهذب، ج ٢، ص ٥٠٣.

٦. الوسيلة، ص ٤٦١.

٧. حكاية العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٢، المأنة ١٣١



## تَمَمَّةُ

تَجِبُ كَفَّارَةُ الْجَمْعِ بِالْقَتْلِ الْعَمْدِ الْعِدْوَانِ، وَالْمَرْتَبَةُ بِالْخَطَا مَعَ الْمُبَاشَرَةِ لَا التَّسْبِيحِ فِي الْمُسْلِمِ وَإِنْ كَانَ عَبْدًا صَغِيرًا أَوْ مَجْنُونًا، وَفِي قَتْلِ الْمَوْلَى عَبْدَهُ.

وَمَا اخَذَ الْحَكَمَيْنِ رَوَايَةَ السَّكُونِيِّ عَنِ الصَّادِقِ عليه السلام قَالَ: «إِنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وآله كَانَ يَحْبِسُ فِي تَهْمَةِ الدِّمِ سِتَّةَ أَيَّامٍ، فَإِنْ جَاءَ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ بَيِّنَةً، وَإِلَّا حُلِيَ سَبِيلُهُ»<sup>١</sup>.  
وَابْنُ إِدْرِيسَ مَعَ مِنَ الْحَبْسِ، وَزَعَمَ أَنَّ لِرَوَايَةِ مُخَالَفَةً لِلْأَدَلَّةِ مِنْ تَعْجِيلِ الْعُقُوبَةِ قَبْلَ ثَبُوتِ الْمَوْجِبِ<sup>٢</sup>.

وَالْمَصْنُفُ قَالَ فِي الْمَخْتَلَفِ:

إِنْ حَصَلَتِ التَّهْمَةُ فِي نَظَرِ الْحَاكِمِ لَزِمَ الْحَبْسُ<sup>٣</sup>، عَمَلًا بِالرَّوَايَةِ، وَتَحَقُّطًا لِلنَّمُوسِ عَنِ الْإِتْلَافِ، وَإِنْ حَصَلَتِ لِعَرَمٍ فَلَا عَمَلًا بِالْأَصْلِ<sup>٤</sup>.  
وَأَعْلَمُ أَنَّ الْقَاتِلَ بِالْحَبْسِ لَا يَمُوتُ بَيْنَ عَدَمِ قِيَامِ بَيِّنَةٍ أَوْ قِيَامِ بَيِّنَةٍ لَمْ تُثَبِّتْ عِدَالَتُهَا بَعْدَ، وَلَعَلَّ نَظَرَ ابْنِ حَمَزَةَ إِلَى مَعْلُوقِ بَعْضِ الْأَحْكَامِ عَلَى الثَّلَاثَةِ، كَمَدُّهُ إِمْهَالِ الْمَرْتَدِّ، وَالشَّفِيعِ، وَجَرِيَانِ الْعَادَةِ بِرَوَالِ عَذْرِ الْوَلِيِّ فِيهَا.  
وَنَظَرَ ابْنُ الْجَنِيدِ إِلَى أَنَّهُ نَهَايَةُ الْإِحْتِيَاظِ فِي الدِّمَاءِ، وَأَقْرَبُ إِلَى تَحْقِيقِ عَدَمِ الْحُجَّةِ بِالْكَلِّيَّةِ.

قَالَ الْمُحَقِّقُ:

السَّكُونِيُّ ضَعِيفٌ، وَفِي الْعَمَلِ بِمَا يَمُرُّ بِهِ تَوَقُّفٌ، لَكِنْ يُمْكِنُ أَنْ يُورِدَ الشَّيْخُ ذَلِكَ لِمَافِيهِ مِنَ الْإِحْتِيَاظِ عَلَى الدِّمِ<sup>٥</sup>.

١. الكافي، ج ٧، ص ٣٧٠، باب النوادر (من كتاب التدرجات) ج ٥: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٥٢، ج ٦٠٨ و ص ١٧٤، ج ٦٨٢.

٢. السرائر، ج ٣، ص ٣٤٣.

٣. مختلف الشيعه، ج ٩، ص ٣١٨، المسألة ٢٤.

٤. نكت النهاية، ج ٣، ص ٢٧٩.

ولو قتل مسلماً في دار الحرب من غير ضرورة عالماً بالقود والكفارة، ولو  
ظن كفره بالكفارة، ولو ظهر أسيراً فالدية والكفارة.  
ولو اشترك جماعة فعلى كل واحد كفارة كاملة، وتجب على العامد وإن قتل  
قوداً وعلى قاتل نفسه.  
ولو تصادمت الحاملتان ضمنت كل واحدة أربع كفارات إن ولجت الروح  
الحمل، ولو لم تلجج الروح فلا كفارة فيه.  
ولا تجب بقتل الكافر مطلقاً.



# كتاب الديات



المقصد الأول في الموجب  
المقصد الثاني فيمن تجب عليه  
المقصد الثالث في دية النفس  
المقصد الرابع في دية الأطراف  
المقصد الخامس في دية المنافع  
المقصد السادس في دية الشجاج



## كتاب الديات

ومقاصده سنة.

### [المقصدُ الأولُ في المُوجبِ]

وهو الإِتلافُ مباشرةً، أو تسبیباً.

#### الأولُ: المباشرةُ

وهي فعلٌ ما يحصلُ معه الإِتلافُ لا مع القصدِ، فالطبيبُ يضمنُ ما يُتلفُ بعلاجه  
إن قصّر، أو عالَجَ طفلاً أو مجنوناً لم يأذنِ بوليِّ، أو بالغالِمِ يأذنُ • ولو كان حادقاً.  
وإن أذن له البالغُ قال إلى التلفِ ضمن على رأي في ماله. وهل يبرأ بالإبراء قبله ؟  
فيه قولان.

وتضمنُ العاقلةُ ما يُتلفُهُ النائمُ بانقلابه وإن كانت ظئراً للصَّرورة، وإن كانت  
للفخْرِ فالديةُ في مالها.

---

قوله • : «ولو كان حادقاً وإن أذن له البالغُ قال إلى التلفِ ضمن على رأي في ماله. وهل  
يبرأ بالإبراء قبله ؟ فيه قولان».

أقول : هما مسألتان :

الأولى : إذا كان الطبيبُ حادقاً - أي ماهرٌ في الصناعة والعلاجِ علماً وعقلاً - فمعالِجُ  
فاتفق التلفُ - نفساً أو طَرَفاً - ففي الصَّمان قولان

وَيُضْمَنُ الْمُعْتِفُ بِزَوْجَتِهِ بِجَمَاعَةٍ قَبْلًا أَوْ دُبْرًا أَوْ بَضْمُهُ فِي مَالِهِ، وَكَذَا الزَّوْجَةُ وَحَامِلُ الْمَتَاعِ إِذَا كَسَرَهُ أَوْ أَصَابَ بِهِ غَيْرَهُ.

أحدهما: نعم، وهو قول الشيخ أبي عبد الله المقيد<sup>١</sup>، والشيخ أبي جعفر في النهاية<sup>٢</sup>، وابن البراق في الكامل، وسنار<sup>٣</sup> وأبي الصلاح<sup>٤</sup> وأبي حمزة<sup>٥</sup> وأبي زهرة<sup>٦</sup> والطبرسي والكثيري<sup>٧</sup> ونجم الدين<sup>٨</sup> ونحيب الدين أبي سعيد<sup>٩</sup>، وجعلوه شبيهة عمداً. أما الضمان؛ فلحصول التلف المستند إلى فعل الطبيب، ولا يطل دمه امرئ مسلم<sup>١٠</sup>. وأما أنه شبيهة عمداً؛ فلتحقق القصد إلى الفعل، لا إلى القتل وقال ابن إدريس<sup>١١</sup>، لا يضمن<sup>١٢</sup> للأص ولسقوطه بإذنه، ولأنه فعل سائغ شرعاً، فلا يستعقب ضماناً.

ويمكن الجواب بأن أصالة البراءة لا يتم مع دليل الشغل، والإذن في الصلاح لا في الإتيان، ولا صافاة بين الجوار وبين الضمان، كالضارب للتأديب. ويؤيد الضمان ما رواه الصفار عن إبراهيم بن هاشم، عن التوفلي، عن السكوني: «أن أمير المؤمنين عليه السلام صمّ حَتّاً قطع حشفة غلام»<sup>١٣</sup>.

١. المفصلة، ص ٧٢٤.

٢. النهاية، ص ٧٦٢.

٣. المراسم، ص ٢٣٦.

٤. الكافي في الفقه، ص ١٠٢.

٥. الوسيلة، ص ٤٢٩ - ٤٣٠.

٦. غية النروع، ج ١، ص ٤١٠.

٧. إصباح الشيعة، ص ٤٩١.

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٣٩، المختصر النافع، ص ٤٥٧.

٩. الجامع للشرائع، ص ٥٨٦.

١٠. هذا الكلام لأمر المؤمنين عليه السلام رواه عنه الصادق عليه السلام، رجع إليه، ج ٤، ص ١٠١، ح ١٥١٨٢، وتهذيب الأحكام،

ج ١٠، ص ١٦٧، ح ٦٦٣.

١١. السرائر، ج ٣، ص ٢٧٣.

١٢. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٤، ح ٩٢٨، وفيه سكوني عن جعفر، عن أبيه عليه السلام: «أن علياً عليه السلام...

والصائح بالمريض أو المجنون أو الطفل أو العاقل مع غفلته، أو بالمفاجأة بالصيحة مع التلف في ماله، وكذا المشهر سيفه في الوجه.

قال في النكت:

الأصحاب متفقون على أن الطبيب يضمن ما يتلف بملاجه، فالعمل على هذا الأصل لا على هذه الرواية؛ لأن الأكثرين يطرحون ما يفرده السكوني<sup>١</sup> وقد عرفت أن الإجماع المنقول بغیر الواحد حجة<sup>٢</sup>، وكذا ادعى عليها ابن زهرة الإجماع<sup>٣</sup>.

وابن إدريس ذهب أن رواية السكوني صحيحة لا خلاف فيها، والمراد بها أنه فرط بأن قطع غير ما أريد منه؛ لأن الحشعة ما فوق الختان<sup>٤</sup>

واعلم أن كثيراً من الأصحاب<sup>٥</sup> لم يقيّد بالإذن وإن كان ظاهرهم الإذن.

الثانية: لو أبرأه المعالج قبل العمل، أو وليه، قال الشيخ<sup>٦</sup> وأتباعه<sup>٧</sup> وأبو الصلاح<sup>٨</sup>، يبرأ؛ لمسيس الحاجة إليه، فإنه لا عنى عن العلاج، وإذا عرف السطار أو الطبيب أنه لا محلص له من الضمان توقف في العلاج مع الضرورة إليه، فوجب أن يشترع الإبراء، دفعاً لضرورة الحاجة، ولرواية السكوني عن جعفر<sup>٩</sup> قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: من تطبب أو تبيطر فلما أخذ البراءة من وليه وإلا فهو ضامن»<sup>١٠</sup>.

وإنما ذكر الولي؛ لأنه هو المطالب على تقدير التلف، فلما شرع الإبراء قبل الاستقرار

١. نكت للنهاية، ج ٢، ص ٤٢١.

٢. انظر ما تقدم في ج ١، ص ٤٢.

٣. قضية النزوع، ج ١، ص ٤١٠.

٤. السرائر، ج ٢، ص ٣٧٣.

٥. كسلار في المراسم، ص ١٢٣٥ وابن حمزة في الوسيلة، ص ١٤٣٠ وابن النيراج في المهذب، ج ٢، ص ٤٩٩.

٦. النهاية، ص ٧٦٢.

٧. كالفاسي في المهذب، ج ٢، ص ٤٩٩، وابن سعيد في جامع للشرائع، ص ٥٨٦، والمحقق في نكت للنهاية،

ج ٣، ص ٤٢١-٤٢٢.

٨. الكافي في الفقه، ص ٤٠٢.

٩. الكافي، ج ٧، ص ٣٦٤، باب ضمان الطبيب والبيطار، ح ١١ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٤، ح ٩٢٥.



● ولو غرّ فألقى نفسه في بئر أو من سقف أو صادفه في هربه سبع قال الشيخ: لا ضمان، ولو كان أعمى ضيق، أو مبصراً ولا يعلم البئر، أو انخسف به السقف، أو اضطره إلى مضيق فافترسه الأسد ضمن.

لمكان الضرورة، صرف إلى من يتولى المطبقة بتقدير وقوع ما يترأ منه.  
قال المحقق:

ولا استبعاد الإبراء من المريض فإنه فعل مأدوم فيه، والمجنني عليه إذا أدر في الجنابة سقط ضمانها، فكيف بإدائه في المباح المأدوم في فعله<sup>١</sup> ونقل عن ابن إدريس<sup>٢</sup>: أنه لا يصح البراءة؛ لأنه إسقاط لما لم يجب، ولأن الإبراء إما متى تعدى فيه أو من غيره، وكلاهما لا يصح الإبراء منه. قوله: «ولو غرّ فألقى نفسه في بئر أو من سقف أو صادفه في هربه سبع قال الشيخ: لا ضمان».

أقول هذا موله في المصوط<sup>٣</sup> (فرق في الوعوج في البئر أو من السقف بين الأعمى وغيره، فأوجب الضمان لو كان المطلوب أعمى، وفي مصادفة السبع لم يعرق بينهما، وأسقط الضمان

واحتج على الأول بأنه إنما ألحاه إلى الهرب لا إلى الوقوع، بل ألقى نفسه باختياره، فهو من باب اجتماع المباشرة والسبب غير الملحق، كالحافر والدافع؛ فإن الضمان على الدافع، وقيد بالسبب غير الملحق؛ ليخرج الأعمى، كما لو حفر بئراً وقع فيها أعمى فإنه يضمن فكذا هنا واحتج على الثاني؛ بأن لسبع له قصد واختيار فهو مباشر حقيقة، وذلك السبب غير ملحق إلى افتراسه، فكان أقوى.

والمصنف والمحقق<sup>٤</sup> توفقا فيه؛ من حيث إنه لولا الإحالة لم يحصل الهرب المقتضي

١ نكت النهاية، ج ٢، ص ٤٢١

٢ حكاه عنه الفاضل الآبي في كشف الرموز، ج ٢ ص ٦٣٧ قال وقال المتأخر، لا يصح هذا الإبراء؛ لأنه إسقاط حق غير ثابت؛ وانظر المرائر، ج ٣، ص ٣٧٣

٣ المصوط، ج ٧، ص ١٥٩ - ١٦٠.

٤ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٣٢

● والصادم هدر. ويضمن دية المصدوم في ماله إذا لم يفرط - بأن يقف في المضيق - على إشكال.

للتلف، وكونه باختياره ممنوع؛ إذ لا مندوحة إلا بالهرب. غاية ما في الباب أنه اختار طريقاً على طريق؛ لمرجح، أو لا لمرجح - على اختلاف قول المتكلمين - مع امتناع حلول الواقع عن أحدهما.

ويمكن أن يقال: إن كان الطريقان متساوين في الإحافة والعطب - أو الطرقتان - وسلك فاتفق التلف تحقق الصمان؛ لعدم المندوحة. وإن ترجح أحدهما في السلامة فسلك الآخر فلا صمان، اللهم إلا أن يقول: إن المندرج إلى الهرب رفع قصده أصلاً ورأساً ولكن ذلك غير معلوم.

وأقول: قول الشيخ قوي جداً؛ لأن لهارباً ما مختاراً أو مكرراً، فإن كان مختاراً فلا ضمان قطعاً، وإن كان مكرراً فمما يمتنع أن يكون مثل مسألة «أقتل نفسك وإلا قتلتك» فقتل نفسه، فإنه يبعد الضمان؛ إذ لا معنى للحلاص عن الهلاك بالهلاك قوله: «والصادم هدر ويضمن دية المصدوم في ماله إذا لم يفرط - بأن يقف في المضيق - على إشكال».

أقول: قوله: «بأن يقف في المضيق» تفسير بتعريض لا لعدم التعريض. والإشكال في صمان دية المصدوم إذا فرط بتعريض المذكور، وهو منطوق الكتاب، وفي ضمان المصدوم دية الصادم والحال هذه.

ومنشؤه أولاً: أنه متلف لنفسه بوقوفه في موضع يحرم الوقوف فيه؛ إذ قد عرضها للإتلاف، فجري مجرى مالورسي نفسه من شاطئ، أو ذهب في طريق السهام مع قول «جدار». ومن أنه إزهاق نفس معصومة، ولا يطل دم امرئ مسلم<sup>١</sup>؛ ولأنه لم يقصد إتلاف نفسه، وعدم قصد الصادم لا يزيل الصمان المطلق - وإن أزال قصاص والدية عنه - بل يجب على العاقلة، وهو ظاهر اختيار المبسوط<sup>٢</sup>.

١. هذا كلام علي عليه السلام وتقدم تخرجه في ص ١٣٤، الهامش ١٠.

٢. المبسوط، ج ٧، ص ١٦٧.

ولو تعثر بالجالس في المضيق ضمن الجالس.  
ولو تعثر بقائم فالعائر هدر، والقائم مضمون عليه؛ لأن القيام من مرافق المشي  
بخلاف القعود.

ومنشؤه ثانياً: أن وقوف المصدوم المحذور سبب في إتياله، والمباشر ضعيف؛ لغوره،  
وهو خيرة المبسوط قال: كما لو جلس في طريق [صيق] فيعثر به آخر فماتا فعلى عاقلة  
الجالس كمال دية العائر<sup>١</sup>.

ومن عدم إتيان الصادم مباشرة ولا تسبباً، وإنما حصل التلف بفعل الصادم، والوقوف  
من مرافق المشي، فلا يستعقب ضماناً.

ويصنف بأن فعل الصادم غير معني فالتثنية في الحقيقة هو الواقف، والوقوف إنما يكون  
من المرافق إذا ساع، كالوقوف في الطريق أو سح.

ومن هنا يشكل قول المصنف فيما بعد: «ولو تعثر بقائم فالعائر هدر» والقائم مضمون  
عليه، لأن الوقوف<sup>٢</sup> من مرافق المشي بخلاف القعود مع أنه فرض القعود في المضيق  
وعطف عليه «القيام».

ويحتمل صعيهاً عود الإشكال في كلامه إلى مطوق المسألة أولاً، وهو ضمان الصادم  
دية المصدوم إذا لم يهرط المصدوم بالوقوف المذكور، فتعلق «على» في قوله: «على  
إشكال» بقوله: «ويضمن دية المصدوم». وهذا أنسب بمراعاة اللفظ، إلا أن الأصحاب  
لم يجعلوا فيها إشكالاً، ولا المصنف في كتبه.

أو نقول: إذا لم يعد إلى أصل الضمان عاد إلى كميته، وهي كونه في ماله، ولا ريب أن  
عودة إلى الأصل ضعيف؛ لتحقق تلف المصدوم بفعله بلا تعريض منه فكيف ينتفي الضمان؟  
وأما إلى الكيفية، فيمكن أن يقال: إنه لم يقصد الفعل ولا القتل، فهو خاطئ محض فتجب  
الدية على العاقلة.

١ ما بين المعرفتين أصفاء من المصدر

٢، المبسوط، ج ٧، ص ١٦٧

٣ هكذا في جميع نسخ غاية المراد، وفي الإرشاد، «القيام» بدل «الوقوف»

ولو مات المتصادمان فلورثة كل نصف دية ونصف قيمة فريسه على الآخر، ويقع التقاض في الدية.

ولو ركب الصبيان بأنفسهما أو أركبهما الوليتان فنصف دية كل منهما على عاقلة الآخر، ولو أركبهما أجنبي فديتهما عليه.

ولو كانا عبيدين تهادرا ولا يضمن المولى.

ولو مات أحد المتصادمين فعلى الآخر نصف دية.

ولو كانا حاملين فعلى كل واحدة نصف دية الجنين.

ولو مر بين الرماة فديته على عاقلة الرامي، إلا أن يسمع التحذير ويتمكن

من العدول.

● ولو قرب البالغ صبياً فالضمان عليه لا على الرامي على إشكال.

قوله: «ولو قرب البالغ صبياً فالضمان عليه لا على الرامي، على إشكال».

أقول: التقييد بالبالغ للحكم بالضمان عليه، والصبي للمقرب للصبي يكون الضمان على عاقلة، والمراد بالضمان على الرامي الضمان بسبب الرمي، فيكون على عاقلة، إذ هو غير قاصد إلى الرمي وإلا لاقتصر منه.

ثم في كونه في مال المقرب - لو قلنا بصحة - شك أيضاً من حيث إنه لم يقصد الفعل إلا أن يقال: تقريبه فعل، لأنه أعدة لإصابة الهم.

ومنشأ الإشكال من حيث إن المقرب عرضة للتلف فهو سبب، والمباشر ضعيف للغرور، ومن أن الرامي هو المباشر حقيقة والسبب لا يعلم الإصابة، فجرى مجرى الدافع غيره في بئر لا يعلمها.

والشيخ في المبسوط<sup>١</sup> والقاصي<sup>٢</sup> ضمناً للمقرب، لعدم قصد الرامي، فكان كالمُشيك، والمقرب كالذابح، ثم قال الشيخ: وفيها نظر<sup>٣</sup>

١. المبسوط، ج ٧، ص ١٨٩.

٢. المهذب، ج ٢، ص ٥٠٨.

٣. المبسوط، ج ٧، ص ١٨٩.

ويضمنُ الختانُ حَشْفَةَ الغُلامِ لو قطعها.

ولو وقع على غيره من علوٍ قصدًا أو لوقوعٍ قاتلٌ قُتِلَ، وإلا فالدية. ولو اضطرَّ أو قصد الوقوعَ لغير ذلك فالدية على العاقبة، ولو ألقاه الهواءُ أو زلق فلا ضمان، ولو أوقعه غيره ضمنهما.

● ولو قَمَصَتِ المركوبةُ بنخسٍ ثلثةٍ فصَرَعَتِ الراكبةُ فالدية على الناخسة إن ألبأت، وإلا القامصة، وقيل: بينهما، وقيل: عليهما الثلثان.

فرعٌ: لو ثبت أن الرامي قال «جدارٍ» لم يمسس فإن قلنا في المسألة بضمانه أهدر مع احتمال ضمان المقرَّب، وإلا كان على المقرَّب.

قوله: «ولو قَمَصَتِ المركوبةُ بحسٍ ثلثةٍ فصَرَعَتِ الراكبةُ فالدية على الناخسة إن ألبأت، وإلا القامصة، وقيل: بينهما، وقيل: عليهما الثلثان».

أقول الأصل في هذه المسألة قضية مولانا أمير المؤمنين (صلوات الله عليه) رواها محمد بن أحمد بن يحيى عن أبي عبد الله، عن محمد بن عبد الله بن مروان<sup>١</sup>، عن عمرو بن عثمان، عن أبي جميلة، عن سعد الإسكاف، عن الأصمغيني<sup>٢</sup>، عن سيابة<sup>٣</sup> أنه عليه السلام: قضى في القارصة<sup>٤</sup> والقامصة<sup>٥</sup> والواقصة<sup>٦</sup> بوجوب دية الواقصة، نصف على القارصة والقامصة<sup>٧</sup> وروى المعيد عليه السلام: «الثَلُثُ لِرُكُوبِ عَجَبَتَا»، ذكره في الإرشاد<sup>٨</sup> والمقنعة<sup>٩</sup>

١. في تهذيب الأحكام «عبد الله بن مهران» بدل «عبد الله بن مروان» ولعله هو الصحيح.

٢. قرصه قرصاً قبض بإبهامه وسبابته على جرم من جسمه قبضاً شديداً مؤلماً المعجم الوسيط، ج ٢، ص ٧٢٦، «قرص».

٣. قَمَصَتِ الدابة:.. نقرت وضربت برجلها. المعجم الوسيط، ج ٢، ص ٧٥٩، «قمص».

٤. وقصت الناقة براكيها.. رمت به فذقت عنقه الصباح نصير، ج ٢، ص ٦٦٨، «وقص».

٥. التقي، ج ٤، ص ١٦٩ - ١٧٠، ح ٥٢٩١: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤١، ح ٩٦٠ لفظ الحديث فيها هكذا: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في جارية ركبت جارية فخسها جارية أخرى قَمَصَتِ المركوبة فصَرَعَتِ الراكبة فماتت، فقضى بديتها نصفين بين الناخسة والمنخومة».

٦. الإرشاد، ج ١، ص ١٩٦ (في مصنفات الشيخ المعيد ج ١١).

٧. المقنعة، ص ٧٥٠.

ويضمن المخرج ليلاً حتى يرجع، فإن عُدِمَ فالدية، وإن وُجد مقتولاً  
فالقصاص، ولو ادّعاء على غيره بالبيّنة برئ.

واستحسنه المحقق<sup>١</sup> والمصنف في المختلف<sup>٢</sup>، واختاره أبو الصلاح وزاده: إن كان بأجرة  
فالدية نصفان<sup>٣</sup>، وأسند الأول إلى قصاص عليّ عليه السلام، وأما الركوب بالأجرة فمن تفريجه<sup>٤</sup>،  
وتبعة ابن زهرة<sup>٥</sup>.

وما اختاره المصنف هنا قول ابن إدريس<sup>٦</sup>، واستحسنه في الشرائع<sup>٧</sup>، لأنه مع الإلجاء  
فعل المكره مُسْنَدٌ إلى مكرهه، ومع عدمه لا أثر بمُكْرِهِ.  
ويشكل بأن الإكراه على القتل لا يسقط الصمان.

ثم في الحكم بوجوب الدية أيضاً إشكال<sup>٨</sup> من حيث إن القموص ربما كان يقتل عالياً  
فيجب القصاص.

وقوى في المختلف قول المفيد<sup>٩</sup>، لأنه بفعل الثلاثة، وظاهر الشيخ<sup>١٠</sup> وأتباعه<sup>١١</sup>  
أحبار مصموني الرواية الأولى، والراوسيّ جمع بين كلامي التبعين، بحمل كلام المفيد  
على كون الراكبة بالغة مختارة، وكلام الشيخ على صغرها وإكراهها<sup>١٢</sup>.  
قال في النكت:

أبو جميلة صحيح لا عمل على ما يتردّد به، فإذن الرواية ساقطة عندي.

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٤، المختصر النافع، ص ٤٦٠.

٢. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٤٨، المسألة ٤١.

٣. الكافي في الفقه، ص ٣٩٤.

٤. حشية التروع، ج ١، ص ٤١٦.

٥. السرائر، ج ٣، ص ٣٧٣-٣٧٤.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٤ قال وهو وجه أيضاً.

٧. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٤٩، المسألة ٤١.

٨. النهاية، ص ٧٦٣.

٩. كالتقاضي ابن البراج في المذهب، ج ٢، ص ٤٩٩.

١٠. حكاه عنه المحقق في نكت النهاية، ج ٢، ص ١٤٢٣، وحكه الفاضل الآبي عن كتابه «الرائع» في كشف الرموز.

ج ٢، ص ٦٤١.

## ● ولو وجد ميتاً ففي الضمان إشكالٌ.

ثم الأوجه مما ذكره الأصحاب كلام المفيد، لأن الإتلاف حصل بالأسباب الثلاثة فتثبت الشركه<sup>١</sup>.

والصدوق<sup>٢</sup> أورد الرواية الأولى منسوبةً إلى قضاء علي<sup>٣</sup>.

قوله<sup>٤</sup>: «ولو وجد ميتاً ففي الضمان إشكالٌ».

أقول، الأصل في حكم هذه المسألة رواية عبد الله بن ميمون عن الصادق<sup>٥</sup>: «إذا دعا

الرجل أحاء بالليل فهو ضامنٌ له حتى يرجع إلى بيته»<sup>٦</sup>.

ورواية عمرو بن المقدام<sup>٧</sup> قال كنتُ شَهِيداً عند البيت الحرام ورجلٌ ينادي بأبي جعفر

[المصور] - وهو بطوف - وهو يقول، يا أمير المؤمنين، إن هذين الرجلين طرقا أخى ليلاً

فأخرجاه من منزله فلم يرجع إليّ، والله ما أدري ما صعبا به؟ فقال لهما أبو جعفر، ما صنعنا

به؟ فقالا: يا أمير المؤمنين، كلّمناه ثم رجع إلى منزله، فقال لهما واقفاني غداً صلاة العصر

في هذا المكان، فواقفاه من العدا صلاة العصر فقال لجعفر بن محمد<sup>٨</sup> وهو قابضٌ على

يده يا جعفر، اقض بينهم، فقال «يا أمير المؤمنين، اقض بينهم أنت»، فقال له: بحقّي عليك

إلا قضيت بينهم، قال: فخرج جعفر فطرح له مضطجاً من قصب، فجلس عليه ثم جاء

الحصماء فجلسوا قدامه، فسألهم عن الدعوى، فأجابوا بمثل ما أجابوا به، فقال جعفر<sup>٩</sup>:

«يا غلام، اكتب بسم الله الرحمن الرحيم، قل رسول الله<sup>١٠</sup> كلٌّ من طرق رجلاً بالليل

فأخرجه من منزله فهو له ضامنٌ إلا أن يقيم النسيئة أمه قد رده إلى منزله، يا غلام، نح هذا

فاضرب عنقه».

فقال: يا ابن رسول الله، والله ما قتلته ولكنّي أمسكته، ثم جاء هذا فوجأه فقتله، فقال:

«يا غلام نح هذا واضرب عنق الآخر» فقال: يا ابن رسول الله، والله ما عذّبته ولكنّي قتلته

١. نكت النهاية، ج ٢، ص ٤٢٣.

٢. الفقيه، ج ٤، ص ١٦٩ - ١٧٠، ح ٥٣٩١؛ المقنع، ص ٥٣١.

٣. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٢٢، ح ٨٦٩.

٤. هكذا في النسخ لكن في المصادر: «عمرو بن أبي المقدام».

ولو أنكر الولد أهله صدقت الضر ما لم يعلم كذبها فتضمن الدية إلا أن تحضره أو من يشتبه به، ولو استأجرت أخرى وسلمته ضمينته.

بضربة واحدة، فأمر أخاه فضرب عنقه، ثم أمر بالآخر فضرب جنبه وحبسه في السجن، ووقع على رأسه: «يحبس عمره، ويضرب في كل سنة خمسين جلدة»<sup>١</sup>.

إذا ظهر ذلك، فظاهر هاتين الروايتين تحقق ضمان إلا مع إقامة البيئته على البراءة، وظاهرهما أيضاً القود، وهو اختيار سلال<sup>٢</sup> وابن حمزة<sup>٣</sup> ما لم يدع قتله على غيره فستحب الدية، والشيخ<sup>٤</sup> حكم بالدية<sup>٥</sup>، والمفيد جعله أحوط<sup>٦</sup>.

وهي الروايتان لم يفرق بين الميت وغيره، فيتحقق الصمان؛ عملاً بإطلاقهما وإطلاق الأصحاب، ومن إمكان حملهما على ما إذا وجد به أثر القتل، أو لم يعرف له خبر، ولأنه في الروايتين لم يذكر إلا أنه له ضامن.

وأما القتل المذكور في الرواية الثامنة فإنه مستند إلى إقرار القاتل.

لا يقال: هو<sup>٧</sup> أمر به قبل الإقرار.

فقول: نعلمه لاستحراح ما فعله تهديداً لا نفراً حقيقة، وقد حصل منهما ما أراد<sup>٨</sup>.  
ويؤيد عدم الصمان - إذا وجد ميتاً - صالة براءة ذمة المكلّف من الصمان دية أو قصاصاً حتى يتحقق سببه ولم يثبت، وهو قول ابن إدريس<sup>٩</sup>؛ لأنه لم يوجد به آثار القتل ولا لوث ولا تهمة، ويتقديرها فعلمه حكم اللوث، فالجزم بالصمان إذن لا وجه له، وهو ظاهر اختيار المحقق<sup>١٠</sup>.

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٨٧، باب الرجل يملك الرجل فيقتله آخر، ج ٢: الفقه، ج ٤، ص ١١٧، ح ٥٢٢٨ تهذيب

الأحكام، ج ١٠، ص ٢٢١، ح ٨٦٨

٢. المراسم، ص ٢٤١

٣. الوسيلة، ص ١٥٤

٤. النهاية، ص ٧٥٦-٧٥٧

٥. المقنعة، ص ٧٤٦

٦. السرائر، ج ٢، ص ٣٦٤-٣٦٥

٧. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٣٥؛ المختصر للنافع، ص ٤٦١



وقال المصنّف في المختلف :

إن لم يظهر له خبر البتّة ضمن دية، وإن وجد مقتولاً أُقيد به مع التهمة والقسامة إلا أن يقيم البتّة أن غيره قاتله، وإن وجد ميتاً فادّعى موته حتف أنه فإن كان هناك لوث ضمن بالقسامة الدية<sup>١</sup>.

قلت: الأولى أنه مع اللوث يضمن ما يقسم عليه الوارث من العمد أو الخطأ، والظاهر أنه مراده<sup>٢</sup>.

لا يقال: حكمهم أن الحر لا يضمن بالنصب، فكيف ضيّعه هنا إن كان حرّاً؟ فنقول: الحر لا يضمن بمطلق النصب بل بالإجراح ليلاً، وإن فرض أنه غضبه ليلاً ضمن، وهذا وإن كان محالاً للأصل إلا أنه للنص<sup>٣</sup> عليه صار خلاف الأصل أصلاً، ومثله ضمان الظئر المرتضى، وينفرد عليه ضمانه لو كان عبداً، بعيمته أو بالقود، بل هو أولى على أن الروايتين فيهما لفظ للعموم، لأن في الأولى لفظ «الرجل»، وهو للعموم عند كثير<sup>٤</sup>؛ إذ «اللام» فيه ليست عهدية بل حنسية، ولفظ «أخاه» مجرد مضاف فهو في قوة المعروف باللام، فعمومه يقتضي عمومه.

وأما الثانية فعامّة في المخرج قطعاً للقطعة «كل»، وفي المخرج ظاهراً؛ لأن «الرجل» نكرة شخصية تصلح لكل فرد، والتقييد بـ «الرجل» لا يعني الحكم عن «المرأة»؛ لأنه لا قائل بالفرق، وليس من المواضع التي تحتص الرجال.

فرض هل يسقط هذا الحكم لو مره بدعائه ليلاً فدعاه؟ احتمال؛ من حيث إنه عرصة للدعاء وزوال التهمة؛ ومن عموم النص.

نعم لا ينسحب الحكم لو دعا غيره فخرج هو قطعاً؛ لعدم تناول النص إياه، وكذا لا فرق بين أن يعلم سبب الدعاء أو لا في التضمنين.

١. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٥٥، المسألة ٤٤.

٢. تقدّم تخريج في ص ٣٤٢-٣٤٣، الهامش ١.

٣. منهم الشيخ في العدة في أصول الفقه، ج ١، ص ٢٧٥.

● وعن الصادق عليه السلام في لصّ جمع الثياب، ووطئ المرأة مكرهاً، وقتل ولدها  
الثائر، فلما خرج قتلته: «ضمان أولياء اللصّ دية الولد، ودفع أربعة آلاف درهم  
إلى المرأة من تركته؛ لمكابرتها على فزجها، وليس عليها ضمانه».  
وعنه عليه السلام في امرأة أدخلت ليلة البناء بها صديقها إلى الحجلة، فقتله زوجها،  
فقتلت الروح: «تضمن المرأة دية الصديق، وقتلها بالزوج».  
وعن علي عليه السلام في أربعة سكران، فجرح اثنان، وقتل اثنان: «أن دية المقتولين  
على المجرورحين، ووضع أرش الجراحات منها».

قوله عليه السلام: «وعن الصادق عليه السلام في لصّ جمع ثياب، ووطئ المرأة مكرهاً، وقتل ولدها  
الثائر، فلما خرج قتلته: «ضمان أولياء اللصّ دية الولد، ودفع أربعة آلاف درهم إلى المرأة  
من تركته؛ لمكابرتها على فزجها، وليس عليها ضمانه» وعنه عليه السلام في امرأة أدخلت ليلة  
البناء بها صديقها إلى الحجلة، فقتله زوجها، فقتلت الروح: «تضمن المرأة دية الصديق،  
وقتلها بالزوج» وعن علي عليه السلام في أربعة سكران فجرح اثنان، وقتل اثنان: «أن دية المقتولين  
على المجرورحين، ووضع أرش الجراحات منها»  
أقول: جرت عادة الأصحاب بذكر هذه المسائل متعنتة، وسئل المحقق عن السبب في  
ذلك فأجاب بسنة أوجه:

الأول: ليس على المصنف اعتراض فيما يتحيزه من الإيراد، فلا يلزم بيان اللبّة لأن  
التصنيف تابع للاقتراح.

الثاني: لعلّ رأي في موضع تلخيص العبارة أنهض بالمقصود، فاقصر عليه.

الثالث: قد لا يكون مضمون الرواية اختياره؛ فيوردها ضبطاً للفتوى بالرواية.

الرابع: قد تكون فائدة الرواية غير معلومة؛ ليعيدها عن شبه الأصول، فتورد الرواية بياناً  
لعلّة الحكم.

الخامس: قد تكون الفتوى معلومة من فحوى الرواية لا من منطوقها، فلو اقتصر على

إيراد الفتوى لم يدر السامع من أين تعيها؛ فيورد الرواية ليهتدي على مستتر الحكم.

السادس: أن يثبت على المستند: يعرف هل هو حجة في نفسه أو ليس حجة؟ - قال: -  
وليس هذه الوجوه مجتمعة، بل قد ينرد<sup>١</sup>  
وأسد الشيخ الرواية الأولى إلى علي بن إبراهيم عن أبيه، عن محمد بن حفص، عن  
عبد الله بن طلحة، عن الصادق عليه السلام: «ومعها إشكالات»<sup>٢</sup>  
الأول: قتل العمد موجب للقود، فليضمن المولى دية العلام مع سقوط محل القود؟  
وحلّه: ذلك بناء على أن القاتل إدامات قبل القصاص وجبت الدية في ماله، فإن لم يكن  
فعلى الأقرب والأقرب، وهو مذهب جماعة من الأصحاب منهم ابن الجبيل.  
الثاني: أن الواجب في الوطء مهر لميس، فلم يحكم بأربعة آلاف؟ لا يقال: لعله مهر  
مثلها، قلنا: مهر المثل لا يجاور مهر تسهيه  
وحلّه: احتياطاً أمه مهر مثلها، وتقديره بالسنة مطلقاً مموغ، بل هو في موضع يحمل  
الحكم إلى الزوجة في نكاح العقد النكاح؛ حسماً لمادة الإمراط.  
قاله المحقق.

أو فمما لا يشبه الجباية: تغليباً للمالية وتشديداً على الحائي قاله الإمام المصنف<sup>٣</sup>  
الثالث: الواجب على السارق قطع اليد مع الشرائط فلم يطل دمه؟  
وحلّه: أن اللص محارب، فإذا لم يمكن نزع المال منه إلا بقتله قتل وأهدر  
وتؤيده رواية أبي حمزة الثمالي عن أبي جعفر عليه السلام قلت: لو دخل رجل على امرأة حامل  
فوقع عليها فقتل ما في بطنها فوئيت عليه فقتلته، قال: «ذهب دم اللص هدرًا»<sup>٤</sup>  
ورواية الفتح بن يزيد الحرجاني عن أبي الحسن عليه السلام في رجل دخل دار أخيه؛  
للتلصص أو العجور فقتله صاحب الدار، فقال: «اعلم أن من دخل دار غيره فقد أهدر

١ نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٠٢، لكنه لا يوجد في نكت لهدية الطبع الوجه السادس. وبطل الشهيد أحده من نسخة كان فيها الوجه السادس.

٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٠٨، ح ١٨٢٣ ومثله الكشي في الكافي، ج ٧، ص ٢٩٣، باب من لا دية له، ح ١١٢ ويستفاد آخر رواها الصدوق في الفقيه، ج ٤، ص ١٦٤، ح ٥٣٧٤.

٣ انظر قواعد الأحكام، ج ٣، ص ١٦٥٢ تحرير لأحكام لشرعية، ج ٥، ص ٥٢٧-٥٢٨، الرقم ٧١٨١.

٤ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٥٤، ح ٦١٨.

دَمَهُ، ولا يجب عليه شيء<sup>١</sup>.

الرابع: قتلها له إن كان بعد قتل بنتها فليمة لا يقع قصاصاً؟  
وحلّه - ذلك القتل وَقَعَ طلباً للمال فلا يقع قصاصاً<sup>٢</sup>

وقال ابن إدريس:

هذه الرواية مخالفة للأدلة وأصول المذهب، لأننا قد بينّا أن قتل العمدة لا تضمنه العقلة،  
والواجب في تركته ليس إلا العقر، وهو دية الفرج المفضوب<sup>٣</sup>.

وأسناد الثانية<sup>٤</sup> كالأولى<sup>٥</sup>.

وقال صاحب الصحاح:

يقال: بنى على أهله بناءً أي زفّها، وبعده تقول بنى بأهله، وهو خطأ، والأصل  
فيه أن الداخل بأهله كان يصرب عليها فية لئلا دحوله بها فعيل لكل داخل  
بأهله - باب<sup>٦</sup>

وقال: العَجَلَة - بفتح الجيم - واحدة جِجالٍ العروس، وهي بيتٌ بُرِّقَ بالثياب والأسرة  
والستور<sup>٧</sup>.

وقال المحقق في النكت: هي الستر والخيمة التي تضرب للنساء في السر<sup>٨</sup> ولعله  
وقف عليه في بعض كتب اللغة.

وقال ابن إدريس - عقيب حكاية كلام الجوهرى - فلا يظن طائناً أن العَجَلَة السرير،

١ الكافي، ج ٧، ص ٢٩٤، باب من لا دية له، ح ١٦، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٠٩، ح ٨٢٥.

٢ نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٠٠ - ٤٠١.

٣ السر، ج ٣، ص ٣٦٢.

٤ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٠٩، ح ٨٢٤، الكافي، ج ٧، ص ٢٩٣، باب من لا دية له، ح ١١٣، الفقيه، ج ٤، ص ١٦٥، ح ٥٣٧٨.

٥ يعني أن أسناد الرواية الثانية كالأولى، وهذا على نقل الشيخ والكشي، دون نقل الصدوق، فراجع.

٦ الصحاح، ج ٤، ص ٢٢٨٦، «بناء».

٧ الصحاح، ج ٣، ص ١٦٦٧، «حجل».

٨ نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٠٤.

وبعضد قول الجوهري الحديث المشهور، «عُرُوهُنَّ يُلْزَمُ الْحَالُ»<sup>١</sup>.

وصمانُ المرأة ديةُ الصديق؛ لأنها سببُ نفيه بغيرها إتياءً.

وقوى المحقق أن دمه هدر، وللروح قتل من يبعده في داره للرني، سواء هم بقتل الزوج

أو لم يهْم به؛ لما مر. والحق أن هذا الحكم مقصور على هذه الواقعة؛ لعدم عموم الفعل<sup>٢</sup>.

وأما الرواية الثالثة، فرووها الشيخ عن أحمد بن محمد عن ابن أبي نجران، عن عاصم بن

حميد، عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أربعة شربوا

فسكروا، فأخذ بعضهم على بعض السلاح فاقتلوا، فقتل اثنان وجرح اثنان، فأمر

بالمجروحين، فضرب كل واحدٍ منهما ثمانين جلدة، وقضى دية المقتولين على

المجروحين، وأمر أن تقاس جراحة المجروحين فترفع من الدية، وإن مات أحد من

المجروحين فليس على أحد من أوباء المقتولين شيء»<sup>٣</sup>.

وبشكل هذه بآته إذا حكم بأن المجروحين قابلان فلم يستقد منهما؟! وبأن الحكم

بأخذ دية الجرح وإهدار الدية لو ماتا مشكلٌ أبطل وكذا في الحكم بوجوب الدية في

جراحاتهما؛ لأن موجب العمد القصاص.

وبموجب هذه الرواية عمل ابن البراق<sup>٤</sup>، وهو ظاهر كثير من الأصحاب<sup>٥</sup>

وقال ابن الجبئ، لو تعارض اثنان فقتل أحدهما، فُضي بالدية على الباقي، ووضع منها

أرش الجنابة عليه<sup>٦</sup>.

وبشكل بجوار استغراق جراحته الدية وصلها عنها.

١. السرائر، ج ٣، ص ٣٦٣؛ والرواية مروية في كثر العتال ج ١٦، ص ٢٧٤، ح ٤٤٩٦٢.

٢. نكت النهاية، ج ٣، ص ١٠٣.

٣. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤٠، ح ٩٥٦؛ وأيضاً رواها الكليني بهذا السند وسند آخر في الكافي، ج ٧،

ص ٢٨٤، باب الجماعة يجتمعون على قتل واحد، ح ٥.

٤. المهذب، ج ٢، ص ٤٩٩.

٥. كالمفيد في المقتعة، ص ٧٥٠؛ والشيخ في النهاية، ص ٧٦٣؛ وابن حمزة في الوسيلة، ص ٤٥٤.

٦. حكاه عنه العلامة في مختلف الشريعة، ج ٩، ص ٣٦٦ مسألة ٥٣.

## الثاني: التسبيب

وهو ما لا يحصل التلف إلا معه بغيره كوضع الحجر في الطريق أو ملك غيره فيتلّف العائر، فيضمن في ماله. ولو وضعه في ملكه أو مباح لم يضمن. وكذا لو نصب سكيناً فمات العائر، أو حفر بئراً في الطريق أو ملك غيره، فلو رضي المالك به أو كان في الطريق لمصلحة المسلمين فلا ضمان.

وروى في التهذيب عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كان قومٌ يشربون فيسكرون، فيتباعجون بسكاكين كانت معهم، فرموا إلى أمير المؤمنين عليه السلام فسجنهم، فمات منهم رجلان وبقي رجلان، فقال أهل المقتولين: قد هما بصاحبينا، فقال عليه السلام: ما ترون؟ قالوا: نرى أن تقيدهما، قال عليه السلام: ففعل ذلك الدين ما نأقتل كل واحدٍ منهما صاحبه؟ قالوا: لا ندري، فقال عليه السلام: بل أجعل دية المقتولين على القاتل الأربعة، وأخذ دية جراحة الباقيين من دية المقتولين»<sup>١</sup>.

قال المحقق:

هذا الاختلاف في حكاية الواقعة يحدث توتفاً، والأصل أنه حكم خاص في واقعة خاصة، فلمنه عليه السلام أطلق على ما يقتضي الحكم بذلك، فلا يلزم التعدية؛ لأنّ الفعل لا عموم له<sup>٢</sup>.

وقال ابن إدريس:

مقتضى أصول المذهب أنّ القاتلَيْن يقتلان بالمقتولين، فإن اصطاح الجميع على أحد الدية أخذت كملاً من غير نقصان؛ لأنّ في إبطال القود إبطال القولين، وأمّا نقصان الدية، فذلك عند من حكر بين القصاص وأحد الدية، وذلك مخالفٌ لمذهب أهل البيت عليه السلام<sup>٣</sup>.

١. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤٠، ح ٩٥٥؛ وأيضاً رواها عن السكوني المصنوع في العقوبة، ج ٤، ص ١١٨، ح ٥٢٣٩.

٢. نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٢٤.

٣. السرائر، ج ٢، ص ٣٧٤.

ويضمنُ معلّمُ السباحة في مائه لو غرق الصغير، لا البالغ الرشيد.  
ولو رمى مع غيره بالمنحنى فقتله سقط ما قابل فعله وضمن الباؤون في مالهم  
حصصهم، ويتعلق الصمان بمن يمد الحبال لا ممسك الخشب وغيره.  
وكذا لو اشتركوا في هدم حائط فوق على أحدهم.  
ويضمنُ الراكب والقائد ما تحنيه الدبة يديها ورأسها، فإن وقف أو ضربها أو  
ساقها ضمن جناية يديها ورجليها.

ولو ركبها اثنان تساويا.

ولو كان صاحبها معها ضمن دون الراكب.

ولو ألقب الراكب لم يضمن المالك وإن كان معها، إلا أن يُفَرَّها.

ولو أركب مملوكه الصغير ضمن جناية الراكب، ويتعلق برقبة البالغ، وفي  
العال يتنع.

والأذن لغیره في دخول مرل يضمن جناية الكلب، وإلا فلا

ويحب حفظ الصائفة فيضمن جنايتها لو أهمل، ولو جهل حالها أو لم يفرض فلا  
ضمان، ولا يضمن الدافع والهز كذلك.

ولو جنت الداخلة صين صاحبها مع التفريط، ولا يضمن صاحب الأخرى  
جنايتها.

ولو سقط الإناء الموضوع على حائطه فلا ضمان لما يتلف به.

ولا يضمن صاحب الحائط بوقوعه على أحد، فإن بناه مائلاً إلى الطريق، أو  
بناه في غير ملكه، أو مائلاً بعد بنائه إلى الطريق أو غير ملكه وتمكن من الإزالة  
ضمن، ولو وقع قبل التمكن فلا ضمان.

ولا يضمن ناصب الميزاب إلى الطريق بوقوعه، وكذا الرواشن.

ولو أجتج ناراً في ملكه لم يضمن لو سرت إلى غيره، إلا مع الزيادة عن قدر  
الحاجة وغلبة الظن بالتعدي كأيام الهوء، ولو عصفت بغتة فلا ضمان.

ولو أجب في ملك غيره ضمن النفس والأموال، ولو قصده قيد بالنفس مع  
تعذر الفرار.

● ولو بالت دابته في الطريق، قال الشيخ: يضمن لو زلق فيه غيره.  
ولو ألقى قمامة المنزل المزلفة أورش الدرب، قال: يضمن، والوجه تخصيص  
الضمان بمن لم يشاهد القمامة والرش.  
ولو اصطدمت سفينتان ضمن القيمان كل منهما نصف السفينتين وما فيهما من

قوله: «ولو بالت دابته في الطريق، قال الشيخ: يضمن لو زلق فيه غيره. ولو ألقى  
قمامة المنزل المزلفة أورش الدرب، قال: يضمن، والوجه تخصيص الضمان بمن لم يشاهد  
القمامة والرش».

أقول هذا قوله في آخر فصل وضع الحجر زميل الحائط من المبسوط قال:  
سواء كان راكبا أو قائدا أو سائرا، لأن يده عليها كما لو بال هو في هذا المكان - قال -  
ومثله إذا أكل شيئا من مرقى بقر، في الطريق كالطبخ والعيار واليايلاء، وكذا لو رش في  
الطريق ماء، الياب واحد<sup>١</sup>.  
والمحقق<sup>٢</sup> والمصنف زادا: اشتراط عدم العلم من الواقع، فإنه معه يكون مباشرا، أو سببا  
في إتلاف نفسه، ولعله مراد الشيخ: وكلاهما لم يذكر شيئا في بول الدابة، ولكن ما ذكره  
أخيرا ينبه عليه.

وفي القواعد جزم في موضع بهذا التفصيل، ثم قال بعده بقليل: لا ضمان إلا مع الوقوف  
على إشكال<sup>٣</sup>، فيحتمل عود الإشكال إلى الوقوف لا غير، كما شرح به في شرحي  
المشكلات<sup>٤</sup>، ويحتمل عوده إلى أصل المسألة، فإن عاد إلى الوقوف فهو رجوع محض، وإن  
عاد إلى الأصل فهو توقف بعد جزم.

١ المبسوط، ج ٧، ص ١٨٩

٢ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٣٩

٣ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٥٧

٤ إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٦٦٧: ذكر الفوائد، ج ٣، ص ٧٥٧-٧٥٨.



مالهما مع التفريط، وكذا الحملان، ولو كانا مالكين فلكلٍ على صاحبه نصف قيمة ما أتلفه.

ولو لم يُقرطاً بأن غلبهما الهواء فلا صمان، ولا يضمن صاحب الواقعة إذا وقعت عليها الأخرى، ويضمن صاحب الواقعة لو فرط.

ولو أصلح السفينة حال السير أو أبدل لوحاً أو أراد رمّ موضع فانتهك ضمن في ماله.

● ولو وقع في رُيبة الأسد فتعلق بثان، والثاني بثالث، والثالث برابع، فعن عليّ عليه السلام: أن الأول فريسة الأسد، وعليه ثلث دية الثاني، وعلى الثاني ثلثا دية الثالث، وعلى الثالث دية الرابع.

ويحتمل وجوب دية الثاني على الأول، والثالث على الثاني، والرابع على الثالث.

ولو شرك بين مباشر الإمساك والمشارك بالجذب، فعلى الأول دية ونصف وثلث، وعلى الثاني نصف وثلث، وعلى الثالث ثلث.

قوله عليه السلام: «ولو وقع في رُيبة الأسد فتعلق بثان، والثاني بثالث، والثالث برابع، فعن عليّ عليه السلام: أن الأول فريسة الأسد، وعليه ثلث دية الثاني، وعلى الثاني ثلثا دية الثالث، وعلى الثالث دية الرابع.

ويحتمل وجوب دية الثاني على الأول، ولثالث على الثاني، والرابع على الثالث، ولو شرك بين مباشر الإمساك والمشارك بالجذب، فعلى الأول دية ونصف وثلث، وعلى الثاني نصف وثلث، وعلى الثالث ثلث.

أقول: الرُيبة - بضم الراء - حفرة تُحفر للأسد، سُميت بذلك؛ لأنهم كانوا يحفرونها في موضع عالٍ، والزايبة تستى الرُيبة<sup>١</sup>، وفي المثل: «قد بَلَغَ السَّيْلُ الرُّبْيَةَ»<sup>٢</sup> يقال:

١. الصحاح، ج ٤، ص ٢٣٦٦؛ لسان العرب، ج ١٤، ص ٣٥٢، «رُيبة».

٢. الصحاح، ج ٤، ص ٢٣٦٦، «رُيبة»؛ مجمع الأمثال، ج ١، ص ١٥٨، الرقم ٤٣٦.

ولو جَذَبَ الأوَّلُ ثانياً إلى بشرٍ والثاني ثالثاً وماتوا بوقوعِ كُلِّ منهم على

تَرْبِيَّتِ زُنْيَةٍ. قال الشاعر.

فيطلبُ الأمرُ الذي قد كِيدَا      كأنَّكَ تَرَبَّى زُنْيَةً فاضطربدا<sup>١</sup>

وسند الرواية عن الشيخ بإسناده إلى الحسين بن سعيد عن الضرر، عن عاصم، عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في أربعة نفرٍ اطلعوا في زُنْيَةِ الأسدِ»<sup>٢</sup> إلى آخره.

وروى الشيخ أيضاً عن سهل بن زياد عن محمد بن الحسن بن شُمُون، عن عبدالله بن عبدالرحمن الأصم، عن مسمع بن عبدالملك، عن أبي عبدالله عليه السلام: «أَنَّ عَلِيّاً عليه السلام قَضَى لِلأَوَّلِ يَرِيعَ الدِّيَةِ، وَلِلثَّانِي ثُلُثٌ، وَلِلثَّالِثِ بَسْصَبٌ، وَلِلرَّابِعِ بَكُلُّهَا، وَجَعَلَ ذَلِكَ عَلَى قِبَائِلِ الْمُزْدَحْمِينَ»<sup>٣</sup> وفي هذه الرواية ضَعْفٌ، لِأَنَّ سَهْلًا عَامِيًّا<sup>٤</sup>، وَابْنَ شُمُونٍ غَالِيًّا<sup>٥</sup>، وَالْأَصْمُ ضَعِيفٌ<sup>٦</sup>.



قال المحقق:

والأولى أظهر بين الأصحاب وعمهم عليها، قال ابن أبي عقيل: كَانَ الثَّلَاثَةُ قَتَلُوا الرَّابِعَ بِعَزِّهِمْ إِيَّاهُ، فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ ثُلُثُ الدِّيَةِ وَلَمْ يَكُنْ عَلَى الرَّابِعِ شَيْءٌ، لِأَنَّهُ لَمْ يَجْرَأْ أَحَدًا

١. الصحاح، ج ٤، ص ٢٣٦٦، لسان العرب، ج ١٤، ص ٢٥٣ «زبي» وفيه «فكار» والأمر» بدل «فيطلب الأمر».

٢. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٩، ج ١٠٦١، وراجع الكافي، ج ٧، ص ٢٨٦، باب الرجل يقتل رجلين أو أكثر، ج ١٢، والفقيه، ج ٤، ص ١١٦، ج ٥٢٣٧.

٣. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٩، ج ١٠٥٢، رواه الكُنَيْسِيُّ أيضاً في الكافي، ج ٧، ص ٢٨٦، باب الرجل يقتل رجلين أو أكثر، ج ٢.

٤. لم يثر على قاتل من الرجاليين بأن سهلاً عامي مع قد المحقق في نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٢٦: «لأن سهلاً عامي» ولعل الشهيد أخذ منه، قال العلامة المسترشد في قاموس الرجال، ج ٥، ص ٣٦١ - ٣٦٢، الرقم ٣٤٨٦، في ترجمة سهل بن زياد... هذا، ومن الغريب أن المحقق في مكتبة... قال سهل عامي وتبعه الزين في شرح لمعته. والظاهر أن المحقق التمس عليه الأمر في نسكومي<sup>١</sup> فارجل إنما شهد عليه أحمد بن محمد عيسى بالقتل، فكيف يكون عامياً؟

٥. قال النجاشي محمد بن الحسن بن شُمُون واقعه تداً، وكان ضعيفاً حدثاً فاسد المذهب رجال النجاشي، ص ٣٣٥، الرقم ٨٩٩.

٦. قال النجاشي في حقه، ضعيف، عالٍ، ليس بشي، رجال النجاشي، ص ٢١٧، الرقم ٥٦٦.

صاحبه، فالأول مات بفعله وفعل الثاني فيسقط مقابل فعله، والثاني مات بجذبه

تم قال المحقق - الثاني وثالث لاديه هما، والرابع قتله الثلاثة، فعلى كل واحد ثلث الدية. لا يقال هذا قتل عميد. فنقول ليس كما؛ لأنه لم يقصد أحدهم قتل صاحبه، ولا فعل ما قصت العادة بالموت معه؛ لظن التخلص باستمساك المقبوض وإنما قسط الدية للوجه الذي ذكرناه من النقل والتعليل الطري، وإنما لم يلزم الأول زيادة عن ثلث الدية؛ لأن المجذوب كما قتل قتل فسقطت انجبايان، ومن عدا لم يمسه الأول وإنما أمسكه من بعده، وكما قتل قتل عد الرابع وقد نهى هذا الاعتبار الرواية عن أهل البيت عليهم السلام.

هذا كلامه عليه السلام في المكت<sup>١</sup>

أقول: والمفيد صرح بالعمل بموجب رواية<sup>٢</sup>، وكذا ابن البراج<sup>٣</sup> وسنادر<sup>٤</sup>

وقال ابن إدريس عقيب الرواية الأولى

وعلى من يحب دية الرابع؟ قيل، على الثالث وحده؛ لمباشرته جديه، وميل على الثالث والثاني والأول، لأنهم كلهم جديوه فعلى كل منهم ثلث الدية، وعلى هذا ابتداء وإن كثروا، وهذا الذي يطابق ما رواه أصحابنا - قال - وقد روى المعالف عن سمالك بن خرب عن حنّس الصعاني أن علياً عليه السلام أوجب للأول ربع الدية؛ لأنه مات ثلاثة فوقه، وللثاني ثلثي الدية؛ لأنه هلك فوقه ثمان، وللثالث نصف الدية؛ لأنه هلك فوقه واحد، وللرابع كمال الدية، فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله فأمصاه<sup>٥</sup>

وهذا الكلام بعينه نقل من المبسوط<sup>٦</sup>.

وفي بعض نسخ السرائر في هذه الرواية «وللثاني ثلث الدية» وهو على هذا موافق رواية<sup>٧</sup> مسمع.

١ نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٢٦ - ٤٢٧.

٢ المقنعة، ص ٧٥٠.

٣ المهذب، ج ٢، ص ٤٩٨.

٤ المراسم، ص ٢٣٨ - ٢٣٩.

٥ السرائر، ج ٣، ص ٢٧٥ - ٢٧٦؛ والرواية في مسند أحمد، ج ١، ص ٢٧٢، ح ١٠٦٣، وص ٣٢١، ح ١٣٠٩.

٦ المبسوط، ح ٧، ص ١٩٢.

٧ تقدم تعريج رواية مسمع في ص ٢٥٣، الهامش ٢.

الثالث ويجذب الأول فيسقط مقابل فعله، ولا ضمان على الثالث وله دية كاملة، فإن رجحنا المباشر فديته على الثاني، ولا عليهما.

ويؤيده التعليل بأنه وقع فوقه اثنان فيسفي ن يسقط الثلثان، كما سقط بوقوع ثلاثة ثلاثة الأرباع إلا أن نسخ المسوط والسرائر لشهيرة بهما «ثني الدية»<sup>١</sup> وما ذكره المحقق وابن إدريس ظهراً أن نذي يفرمه الأول ليس لأهل الثاني، والذي يفرمه الثاني ليس لأهل الثالث، والرواية مصرحة به، فيكون معاً أن أولياء الأول يدفعون إلى أولياء الثاني ثلث الدية، فيضيف أولياء الثاني إليه ثلثاً آخر، ويدفعونه إلى أولياء الثالث، فيضيف أولياء الثالث إليه ثلثاً آخر، ويدفعونه إلى أولياء الرابع. وعلى ما ذكره ينبغي أن أولياء الرابع يطالبون كلاً بثنت دية بلا توسط أحد، كذا ذكره الراوندي<sup>٢</sup>، وهو حسن.

وما ذكره المصنف من الاحتمال ذكره المحقق بعد أن حكّم بأن الرواية الأولى «حكّم في واقعة»<sup>٣</sup>. ووجهه أن السابق استقل بالتلافى لا يجوز أن لم يعمل بالشريك بين المباشر والمشارك في الجذب؛ لأنه إذا اجتمعاً يقدم المباشر وإن قلنا بالتشريك، لأن لكلٍ فعلاً، كان على الأول دية الثاني؛ لاستقلاله بالتلافى، ونصف دية الثالث؛ لأنه تلف بجذبه وجذب الأول، وثلث دية الرابع؛ لأنه تلف بجذب الثلاثة إتمام. وعلى الثاني نصف دية الثالث وثلث دية الرابع؛ لما ذكر. وعلى الثالث ثلث دية لا غير. وقال المصنف في توجيه رواية مسمع: يمرص حجر البئر تعدياً، واستند الاقتصار إلى الإردحام المانع من التحلص، فالأول مات بسبب الوقوع في البئر ووقوع الثلاثة فوقه إلا أنه بسببه، وهي ثلاثة أرباع السبب، فيبقى الربع على الحافر، والثاني مات بسبب جذب الأول، وهو ثلث السبب، ووقوع الباقيتين فوقه وهو ثلثاه، ووجهها فوقه من فعله، والثالث مات من جذب الثاني، وهو نصف السبب، ووقوع الرابع بفعله، فوجب النصف، والرابع سبب موته جذب الثالث، فله كمال الدية.

١. وهكذا في المطبوعة منهما، وتقدم تحريرهما قبل هذا.

٢. لم نثر عليه ولا على من حكاه عنه من المتقدمين على الشهيد، ومن المتأخرين حكاه عنه ابن قهد الحلبي في

المهذب البار، ج ٥ ص ٢٩٥.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٢.

ولو صاح بصغيرٍ فارْتعد وسَقَطَ من سطحٍ ضَمِنَ.  
ولو خَوْفٌ حاملاً فأجهضت ضَمِنَ الحَنِينَ.  
ولو حَفَرَ في ملكه بئراً فسَقَطَ جدارُ جاره فلا صمانَ.  
● ولو حَفَرَ بئراً قَريبةَ العمقِ فعمقها آخرُ فالضمانُ على الأولِ، ويُحتمَلُ  
التساوي.

ويحمل قوله: «وَجَعَلَ ذلك»<sup>١</sup> على جعل الثلث على عاقلة الأول، والنصف على عاقلة الثاني، والجميع على عاقلة الثالث، ومما الرابع فعلى الحاضر<sup>٢</sup>  
قلت: وهذا يشكل بأن الجناية إما عمدٌ أو شبه عمد، وكلاهما لا تعلق للعاقلة به عند كثير<sup>٣</sup> إلا على القول به<sup>٤</sup>، مع أن في الرواية: «فازدَحَمَ الناس عليها ينظرون إلى الأسد». وذلك ينافي صمانَ حافر النيرِ و«دك» إشارة إلى جميع ما تقدم، فلا يحتص بالبعص. على أن الظاهر أن الدية على قتائل المزدحمين على الرُبِيع، وهو ظاهر الرواية. وتؤيده رواية العلودي<sup>٥</sup> في قصايا أمير المؤمنين عليه السلام أنه أحد مَن حصر البئر من الناس<sup>٦</sup> قوله: «ولو حفر بئراً قَريبةَ العمقِ فعمقها آخرُ فالضمانُ على الأولِ، ويحتمل التساوي».

أقول وجه الأول أن الحاضر الأولُ أُسِّقُ سببين، كواضع الحجر بقرب البئر، فإن التردّي

١ أي قول الإمام عليه السلام في رواية مسند التي تقدم تحريرها في ص ٣٥٣، الهامش ٢

٢ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٦١

٣ كالشيخ في النهاية، ص ٧٣٦، ٧٣٨ والمحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٩؛ والمختصر النافع، ص ٤٥٧.

٤ توضيح الدية في قتل العمد وشبه العمد على القاتل بلا خلاف في الأول، وجماعاً في الثاني، كما قاله الشيخ في الخلاف، ج ٥، ص ٢٦٩، المسألة ٨٤ وجماعاً صريحاً في الأول وظاهراً في الثاني، كما قاله ابن زهرة في عنية النزوع، ج ١، ص ٤١٢-٤١٣ لكن حالفه في الثاني أبو الصلاح العيني - في الكافي في الفقه، ص ٣٩٦ - لأنه قال وخطأ محض وخطأ شبه العمد يوجب الدية على العادة، ولعل للإشارة إلى هذا القول قال الشهيد: «إلا على القول به؛ وأيضاً راجع مفتاح الكرامة، ج ١٠، ص ٣٥٦ و٣٥٧ و٣٦٠»

٥ هو عبد العزيز بن يحيى الجلودي، انظر ترجمته و فهرس تأليفاته في رجال السجاسي، ص ٢٤٠-٢٤٤، الرقم ٦٤٠؛ ومعجم رجال الحديث، ج ١٠، ص ٣٩-٤٣ الرقم ٦٥٧٢، من آثاره: كتاب قضاء علي عليه السلام

٦ لم نثر عليها، وبمعناها روي في دعائم الإسلام، ج ٢، ص ٤١٨، ح ١٤٦٠ مرسل عن علي عليه السلام.

● ولو تصادمت مستولدتان بعد التكوّن علقّة، وقيمة إحداهما مائتان، والأخرى مائة، فلصاحب النفيسة مائة وعشرون، وعلى صاحب الخسيسة مائة؛ لأنها أقلّ الأمرين، وله سبعون، فيفصل عليه ثلاثون.

نتيجته، فهو العلة الأولى، ومن ثمّ لو حمل السيل حراً، وجعله على طرف البشر، سقط الضمان عن العافر، وكذا لو نصب حجر، وآخر أقام سكّيناً، فيكون الضمان على واصل الحجر.

ووجه الثاني تناسب السببين، فإنّ كلّاً منهما حقّر، والتلف بسبب التردّي في البئر المستند حفرها إليهما.

قوله ﷺ: «ولو تصادمت مستولدتان بعد انكوّن عبقة، وقيمة إحداهما مائتان، والأخرى مائة، فلصاحب النفيسة مائة وعشرون، وعلى صاحب الخسيسة مائة؛ لأنها أقلّ الأمرين، وله سبعون، فيفصل عليه ثلاثون».

أقول: هذه المسألة مضروب عليها في أصل المصنف الذي يحطّه، وهي موجودة في أكثر النسخ؛ لأنها سارت قبل الضرب من المصنف أو غيره، وإنما نقلتها من خطّه في أصلي فضربت عليها؛ لنّلا أجلّ بشي من فوائد الكتاب

وتقريرها. أنّه لما تصادمت المستولدتان، فقد تلفت كلّ منهما وحنينها بفعلهما، فيسقط بفعل كلّ واحدة الصف، وعوض النفيسة وحنينها مائتان وأربعون، وعوض الخسيسة وحنينها مائة وأربعون، فسقط بفعل كلّ النصف، فيبقى لصاحب النفيسة مائة وعشرون، وصاحب الخسيسة يضمن أقلّ الأمرين، وقيمة جارينه مائة لا غير، فيضمنها خاصة، ولصاحب الخسيسة سبعون، خمسون لمستولذته، وعشرون لعلقة، يضمنها صاحب النفيسة؛ لأنها أقلّ الأمرين أيضاً، فيتقاصران في سبعين، ويفصل على صاحب الخسيسة ثلاثون لصاحب النفيسة.

ومبنى هذه المسألة على ضمان السيّد جناية تمستولذّة، وهي رواية يسمع عن الصادق عليه السلام<sup>١</sup>

١ الكافي، ج ٧، ص ٣٠٩، باب الرجل العرّ يقتل مملوك غيره أو...، ح ١٧؛ الفقيه، ج ٤، ص ٤٥، ح ٥٠٥٧؛

تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٥٤، ح ٦٢٠؛ وص ١٩٦، ح ٧٧٩

ومختارُ الشيخ في المبسوط<sup>١</sup>؛ لمنعه بِنِعْهِ باستيلاده، فأشبه عتق الجاني، وتبعه ابنُ البراج<sup>٢</sup>، والمصنف في المختلف قال ليس بعيداً من الصواب<sup>٣</sup>. فحينئذٍ تُقْتِ المسألة إلا أنه يحتمل أن يقال على هذا أيضاً بعدم بَصْمَان؛ من حيث إنَّ المَع من تسليمها إلى المجني عليه إنما يتحقق لو كان المحل حياً قبلًا للتغويت، وهذا ماتت مع الجناية لا بعدها، فلا يتحقق المنع بالاستيلاد.

١. المبسوط، ج ٧، ص ١٦٠

٢. المذهب، ج ٢، ص ٤٨٨

٣. مختلف الشبهة، ج ٩، ص ٤٦٤، المسألة ١٤٦

## المقصدُ الثاني فيمن تجبُ عليه

تجبُ ديةُ العمدِ وشبهه على الجاني في ماله، وديةُ الخطأ على العاقلة،  
فهنا مطالبُ:

### [المطلبُ الأولُ]

جهةُ العقلِ أربعةٌ: العصوبة، والعِتقُ، وضامنُ الجريرة، والإمامة.  
فالعصبةُ كلُّ من يتقربُ بالأب أو بالأبوين من الذكورِ البالغين العقلاء،  
كالإخوة وأولادهم، والعمومة وأولادهم، وإن كان غيرهم أولى بالمراث، • قال  
الشيخ: ولا يدخلُ الآباء والأولاد، ولا يشركهم القاتل ولا الفقير، ويُعتبر فقره عند  
المطالبة، ويُقدَّم المتقربُ بالأبوين على المتقربِ بالأب.

---

قوله: «قال الشيخ: ولا يدخل الآباء والأولاد».

أقول: هذا قوله في المبسوط<sup>١</sup> والخلاف<sup>٢</sup>، وتبعه القاضي في المذهب<sup>٣</sup>. وفي النهاية  
ما يدلُّ على دخولهم في العقل؛ لأنه جعلهم ورثة القاتل<sup>٤</sup>، وتبعه القاضي في الكامل  
والموجز، والطبرسي. وفي رواية يونس بن عبد الرحمن عن رواء عن أحدهما عليه السلام أنه قال  
- في الرجل إذا قتل رجلاً خطأ فمات قبل أن يخرج إلى أولياء المقتول -: «إنَّ الديةَ

١. المبسوط، ج ٧، ص ١٧٣.

٢. الخلاف، ج ٥، ص ٢٧٧-٢٧٨، المسألة ٩٨.

٣. المذهب، ج ٢، ص ٣٠٥.

٤. النهاية، ص ٧٣٧.



ويعقل المولى من أعلى لا من أسفل.  
ويعقل الضامن لا المضمون.

على ورثته، فإن لم تكن له عاقلة فعلى الوصي من بيت المال<sup>١</sup>.  
ولكن في قول الشيخ عليه السلام، إن العَصْبَةُ هُمُ نَوْرَتُهُ<sup>٢</sup> إشكال، لأن الزوجين وأقرباء الأم وأقرباء الأب الإناث ورثة ولا يعقلون.  
وأما المفيد عليه السلام فقال: العاقلة هم الْعَصْبَةُ من الرجال دون الإخوة للأم والأخوال<sup>٣</sup>  
وابن الحنيد قال: هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء من الأب أو الأم.  
فإن اجتمعوا كانت أثلاثاً<sup>٤</sup>.  
وقال أبو الصلاح العاقلة هُمُ الْعَصْبَةُ<sup>٥</sup>.  
وابن إدريس: هم عَصْبَةُ الرجال وارثاً ولا، الأقرب فالأقرب، ونسب قول الخلاف إلى قول الشافعي<sup>٦</sup>.

ولابن الحنيد<sup>٧</sup> رواية سلمة بن كهئل عن أمير المؤمنين عليه السلام في القاتل الموصلي حيث كتب إلى عامله: «سَلْ عن قرابة فلان من مسلمين، فإن كان ثم رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجب عنه ميراثه أحد من قرابته، فألزمه الدية في ثلاث سنين. فإن لم يكن من قرابته أحد له سهم في الكتاب، وكانوا سوء في السب، فقص الدية على قرابته من أبيه وعلى قرابته من قبل أمه من الرجال المذكورين، ثم اجعل على قرابته من أبيه ثلثي الدية، وعلى قرابته من أمه الثلث. وإن لم تكن له قرابة، فقص الدية على أهل الموصل ممن ولد بها ونشأ، وإن لم تكن له قرابة ولا هو من أهل الموصل فردّه إليّ مع رسولي، فأنا وليه

١ تهذيب الأحكام، ج ١، ص ١٧٢، ح ٦٧٦

٢ النهاية، ص ٧٣٧

٣ المقبعة، ص ٧٣٥

٤ حكاية عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٠١، المسألة ١٢

٥ الكافي في الفقه، ص ٣٩٢

٦ للسرائر، ج ٣، ص ٢٣١-٢٣٢.

٧ احتج به العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٠١، المسألة ١٢

وتُقدَّم العَصَبَةُ ثُمَّ المَعْتِقُ ثُمَّ ضامنُ الجريرةِ ثُمَّ الإمامُ.  
ولا تعقلُ العاقلةُ عبداً ولا صلحاً ولا عمداً مع وجودِ القاتِلِ - وإنْ أوجبَتِ الديةَ  
كقتلِ الأبِّ - ولا ما يجنيه على نفسه خطأ ولا إقراراً.  
وديةُ جنايةِ الذميِّ في ماله وإنْ كانت خطأ، فإنْ عجزَ فعلى الإمامِ.

والمؤدِّي عنه، ولا أبطل دمَ امرئٍ مسلمٍ<sup>١</sup>.

وهذه تدلُّ على إلزام الآباء والأولاد إلا أن في سلمة ضعفاً.

وعن الحكم بن عتيبة عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال: «إذا كان الخطأ من القاتل وكان  
بدوياً، فدية ما جنى على أوليائه من البدويين، وإن كان قروياً، فدية ما جنى على أوليائه  
من القرويين»<sup>٢</sup>.

واحتج في الخلاف بـ:

إجماعاً، وعدم الدليل على اعتبار الأئمة والأولاد، وبأصل البراءة، وبرواية  
أبي مسعود أن النبي صلى الله عليه وآله قال: «لا يرجعوا بهنَّ كفاراً يصرب بعضهم رؤس بعضهم،  
لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه، ولا الابن بجريرة أبيه»<sup>٣</sup>. قال: وهو نقي وبرواية سعيد بن  
القسيب عن أبي هريرة أن امرأتين من هذيل اقتلتا، فقتلت إحداهما الأخرى، ولكلٍ  
زوج وولد، فبَرَأَ رسول الله صلى الله عليه وآله الزوجَ ولولده، وجعل الدية على العاقلة<sup>٤</sup>.

ويمكن الجواب بمنع دعوى الإجماع، كيف وهو في النهاية محالٌّ؟ ولو سلمَ عدمُ  
الدليل لما وَجَبَ عدمُ المدلول، والحديثان من غير طُرُقٍ، ويحمل الأول على النعمد، والثاني  
على أن الولد أثم.

١ الكافي، ج ٧، ص ٣٦٤ - ٣٦٥، باب العاقلة، ج ١٢، وفي الفقيه، ج ٤، ص ١٣٩ - ١٤٠، ج ٥٣١١، وتهذيب

الأحكام، ج ١٠، ص ١٧١، ج ٦٧٥، وفي الأخيرين «لا يبطل» بدل «لا أبطل».

٢ الفقيه، ج ٤، ص ١٠٩، ج ٥٢١٢، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٧٤، ج ٦٨١

٣ سنن النسائي، ج ٧، ص ١٣٣ - ١٣٤، ج ٤١٣٣، مجمع الزوائد، ج ٦، ص ٢٨٣، باب لا يجزي أحد على أحد

ولا يؤخذ أحد بجريرة غيره؛ ذكر المثال، ج ١١، ص ١٣٤، ج ٣٠٩٢٨.

٤ الخلاف، ج ٥، ص ٢٧٧ - ٢٧٨، المسألة ١٨، والرواية في سنن النسائي، ج ٨، ص ٤٩، ج ٤٨٢٨، وسنن

أبي داود، ج ٤، ص ١٩٢ - ١٩٣، ج ٤٥٧٥ - ٤٥٧٦، وصحيح مسلم، ج ٣، ص ١٣٠٩، ج ٣٧١٦٨١

## ● وتحمل العاقلة دية الموضحة فما زاد، وللشيخ قولان فيما دونها.

قوله ❦: «وتحمل العاقلة دية الموضحة بما زاد، وللشيخ قولان فيما دونها».

أقول: عدم التحمل فيما دونها هو قوله في النهاية<sup>١</sup>، وتبعه ابن البراج في الكامل<sup>٢</sup>، والطبرسي، واختاره ابن الجنيّد<sup>٣</sup> وأبو الصلاح<sup>٤</sup>، واعتمد عليه في المختلف محتجاً به؛ أصالة إيجاب العقوبة على مباشرة لجناية، وحوادثها على غيره خلاف الأصل صير إليه في الموضحة فصاعداً؛ للإجماع ونسوره، فلا يستعدي إلى غيره؛ ولأن في إيجاب القاصر عن دية الموضحة على العاقلة إعرافاً بالحصومة، وتسليطاً على الجانيات، ومشقة على العاقلة بكثرة الجراحات القاصرة عن دية الموضحة؛ ولعنف أبي مريم عن الباقر ❦ قال: «قصي أمير المؤمنين ❦ أنه لا يعمل على العاقلة إلا الموضحة فصاعداً»<sup>٥</sup>.

و[قال] ١٠ مادون السحقاق أحر الطيب سوى [الدية]<sup>٦</sup>

ويمكن أن يحتج بأن الكثير إنما يحمل للإجماع، ولا إجماع في القليل.

والنحوط طاهر، في المبسوط<sup>٧</sup> والخلاف<sup>٨</sup>، وتبعه ابن إدريس مدعياً للإجماع، وناسباً للرواية إلى الشذوذ<sup>٩</sup>، ويؤيده أن القليل لو لم يُحمّل هنا لكان عند الاشتراك لم يُحمّل؛ إذ لا فرق بينهما.

١. النهاية، ص ٧٣٧.

٢. حكاة عبد السيد عميد الدين في كثر الفوائد، ج ٣، ص ٨٢٦.

٣. حكاة عبد العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٠٤ المسألة ١٤؛ والسيد عميد الدين في كثر الفوائد، ج ٣، ص ٨٢٦.

٤. الكافي في الفقه، ص ٣٩٥-٣٩٦.

٥. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٠٥، المسألة ١٤.

٦. الكافي، ج ٧، ص ٣٦٥، باب العاقلة، ج ١ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٧٠، ح ٦٦٩ ما بين المسقوفات أصفهان من الكافي وتهذيب الأحكام وجملة «وقال ما دون السحقاق أحر الطيب سوى الدية»، لم ترد في مختلف الشيعة، فراجع.

٧. المبسوط، ج ٧، ص ١٧٨.

٨. الخلاف، ج ٥، ص ٢٨٣، المسألة ١٠٦.

٩. السرائر، ج ٣، ص ٢٢٤-٢٢٥.

## [المطلب الثاني في كيفية التوزيع]

● وتُقَسَّطُ على الغني نصف دينار، وعلى الفقير ربع، وقيل: بحسب ما يراه الإمام.

واحتج في الخلاف بعموم الأدلة على الوجوب، ثم قال: وإذا قلنا بالرواية، فالرجوع في ذلك إلى تلك الرواية<sup>١</sup>.

وهذا ليس فتوى من الشيخ بغير الرواية، بل هو متوقف في العمل بها أو العمل بما ذكره من عموم الأدلة.

قال في المختلف: دعوى الإجماع هنا خفا، لأن الشيخ أعرف بمواقفه وقد حالف<sup>٢</sup>. قلت: والشيخ هنا لم يدع إجماع العروة بل زعم أن الموجود في رواياتنا ما ذكره في النهاية.

والمحقق حمل الرواية ضعيفة<sup>٣</sup> من حيث إن في طريقها ابن فضال، فإن كان الحسن فقه قول: إنه قطعي<sup>٤</sup>.

قوله: «وتُقَسَّطُ على الغني نصف دينار، وعلى الفقير ربع، وقيل: بحسب ما يراه الإمام».

أقول: هذا القول للشيخ في موضع من المبسوط<sup>٥</sup> والخلاف<sup>٦</sup>، واحتار به ابن إدريس<sup>٧</sup> والمحقق<sup>٨</sup> والمصنف في المختلف<sup>٩</sup>؛ لأصالة عدم التقدير، ولأنه دين واجب على العاقلة

١. الخلاف، ج ٥، ص ٢٨٣ المسألة ١٠٦.

٢. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٠٥، المسألة ١٤.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٧٢، المختصر النافع، ص ٤٧٧.

٤. رجال النجاشي، ص ٣٤-٣٦، الرقم ٧٢؛ وراجع كثر الفوائد، ج ٣، ص ٨٢٧.

٥. المبسوط، ج ٧، ص ١٧٨.

٦. الخلاف، ج ٥، ص ٢٧٩، المسألة ١٠٠.

٧. السرائر، ج ٣، ص ٣٢٢.

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٧٣، المختصر النافع، ص ٤٧٧.

٩. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٠٤، المسألة ١٣.

وتؤخذ من الأقرب، فإن ضاقت فمن الأبعد أيضاً، فإن ضاقت فمن المعتق،  
 فإن ضاقت فمن عَصَبِ المعتق، فإن ضاقت فمن مُعْتَقِ المعتق، فإن ضاقت فمن  
 عَصَبِ مُعْتَقِ المعتق، فإن فقد فمن مُعْتَقِ مُعْتَقِ المعتق، فإن فقد فمن مُعْتَقِ أبِ  
 المُعْتَقِ، فإن فقد فمن عَصَبِ مُعْتَقِ أبِ لمُعْتَقِ وهكذا.

● ولو زادت الدية عن العاقلة أجمع فمن الإمام، وقيل: من القاتل.

عند أجله فيجب أدائه كغيره من الديون، ولأن التقديرات لا بُدَّ فيها من نص، ولا يجري فيها  
 القياس عند بعض من قال به<sup>١</sup>.

والتقديرُ باليصف والرَّبع قوله في موضع آخر مهمل<sup>٢</sup> واختاره ابن البراج<sup>٣</sup>؛ لأنه المتفق  
 عليه، وما زاد عليه مختلف فيه، والأصل برءة الدمة من الرائد، وقرئ بين الغني والمتوسط،  
 كما قرئ بينهما هي النفقة بمنزلة ومُدَّير

والمرادُ هنا بالمتوسط والفقير - الذي ذكره في المتن - واحد، وهو من ليس بغني ولا  
 مُعْدِم. وهذه عبارة الأكثر، وربما سئل الشَّيْخُ مُتَجَمِّلاً<sup>٤</sup> أبصاً، وإلا فالمُعْدِم لا يعمل قطعاً.  
 قوله: «ولو زادت الدية عن العاقلة أجمع فيمن الإمام، وقيل: من القاتل».

أقول: قال في المبسوط:

إذا زادت الدية على العاقلة أُجِدَّ الرائد من بيت المال، حتى لو كان للقاتل أخ فعليه نصف  
 دينار، والباقي في بيت المال<sup>٥</sup>

وهذا مبني على التقدير.

١ كأصحاب أبي حنيفة لأنهم قائلون بـ أن الحدود والكفارات من الأمور المفدرة التي لا يمكن تعقل  
 المعنى الموجب لتقديرها، والقياس مرع تعقل حكمة الأصل لما لا تعقل له من الأحكام علة، فالقياس فيه  
 متعذر، كما في أعداد الركمات وأنصبة الزكاة وسواها راجع الإحكام في أصول الأحكام، الآصدي، ج ٤،  
 ص ٣١٧-٣١٨

٢ المبسوط، ج ٧، ص ١٧٤: الخلاف، ج ٥، ص ٢٨٢ مسألة ١٠٥

٣ المهذب، ج ٢، ص ٥٠٤.

٤ المبسوط، ج ٧، ص ١٧٤، ١٧٨

٥ المبسوط، ج ٧، ص ١٧٤.

ولو زادت العاقلة عن الدية لم يُخصَّ البعض، ولو غاب البعض لم يُخصَّ الحاضر.

قال المحقق:

والأولى إرام الأخر بالجميع إن لم يكن عاقلة سواء؛ لأنَّ ضمان الإمام مشروط بعدم العاقلة، أو عجزهم عن الدية<sup>١</sup>

ثم هنا بحثان:

الأول: في قول المصنف: «فمن الإمام» مشكك لأن المراد أنه من بيت المال. والمحقق عيَّر أيضاً بهذه العبارة، ثم نقل عن الشيخ بأنه قتل بأنه من بيت المال<sup>٢</sup>.

ويمكن أن يراد به بيت مال الإمام، وهو بعيد، وأخذها من الإمام مع تقسيطها على العاقلة لو قلنا به قوي، فإنه من جملة العاقلة؛ إذ لا يشترط كون العاقل وارثاً في الحال.

الثاني: قول المصنف «وقيل: من القاتل» لا يطابق ما قوّاه المحقق من أنها على الأخ<sup>٣</sup>. فلا يكون ذلك قولاً للمحقق وليس هناك فائز - فيما علمت - بكونها على القاتل في خصوصية هذه المسألة.

نعم، لو كانت العاقلة قُفراء ابتداءً وجبت الدية على القاتل عند الشيخ في النهاية<sup>٤</sup>، وسأله<sup>٥</sup> وأبي الصلاح<sup>٦</sup>، ويقتهم من كلامه في الخلاف<sup>٧</sup>، وهو قول ابن الجُنَيْد<sup>٨</sup>، لم يعم.

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٧٣.

٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٧٣؛ وراجع قول الشيخ في المبسوط، ج ٧، ص ١٧٤.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٧٣.

٤. النهاية، ص ٧٣٧.

٥. المراسم، ص ٢٢٩.

٦. الكافي في الفقه، ص ٣٩٥.

٧. الخلاف، ج ٥، ص ٢٧٨، المسألة ٩٩ القاتل لا يدخل في القتل بحال مع وجود من يقتل عنه من المصبات وبيت المال، راجع كثر الفوائد، ج ٢، ص ٨٣٠.

٨. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٠٦، المسألة ١٥ ولا يدخل الجاني في ضمان من قتله خطأ مع عاقلة، فإنَّ عدمت عاقلة وكان ذا مالٍ قام مقامهم.

وُتُسْتَأْدَى دِيَّةُ الْخَطَا فِي ثَلَاثِ سِنِينَ مِنْ حِينَ الْمَوْتِ، وَفِي الطَّرَفِ مِنْ حِينَ الْجِنَايَةِ، وَفِي السَّرَايَةِ مِنْ حِينَ الْإِنْدِمَائِ، وَلَا يَتَوَقَّفُ الْأَجْلُ عَلَى الْحَاكِمِ. وَلَوْ مَاتَ بَعْضُ الْعَاقِلَةِ بَعْدَ الْحُلُولِ لَمْ تَسْقُطْ عَنْ تَرْكِتِهِ. وَلَوْ هَرَبَ قَاتِلُ الْعَمْدِ وَشَبِيهِهِ أَوْ مَاتَ أُحْذِثَ مِنَ الْأَقْرَبِ إِلَيْهِ مِمَّنْ يَرِثُ دِيَّتَهُ، فَإِنْ فُقِدَ فَمِنْ بَيْتِ الْمَالِ.

● قَالَ الشَّيْخُ: وَيُسْتَأْدَى الْأَرْضُ بَعْدَ حَوْلٍ إِنْ لَمْ يَزِدْ عَلَى الثَّلَاثِ، وَإِلَّا أُخِذَ الزَّائِدُ بَعْدَ الْحَوْلِ الثَّانِي. وَلَوْ كَانَ أَكْثَرُ مِنَ الدِّيَةِ كَالْيَدَيْنِ وَالرَّجْلَيْنِ لِاثْنَيْنِ حُلٌّ لِكُلِّ وَاحِدٍ ثَلَاثَ بَعْدَ سَنَةٍ، وَإِنْ كَانَ لَوَاحِدٍ حُلٌّ لَهُ ثَلَاثَ، لِكُلِّ جِنَايَةٍ سَدَسٌ.

«وَلَا يُطْلَى دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ»<sup>١</sup>، وَقَدْ تَقَدَّمَ مِثْلُهُ<sup>٢</sup>

وَابْنُ إِدْرِيسَ مَعَ دَخُولِ الْقَاتِلِ أَصْلًا وَرَأْسًا<sup>٣</sup>، فَيُمْكِنُ حَمِيْدُ عَوْدِ الْحَلَاكِ إِلَى هَذَا، فَإِنَّهُ يَلْزِمُ الْفَائِلُ بِهَذَا الْقَوْلِ بِتِلْكَ.

وَمِنْهُ مَعُ؛ لِأَنَّ فَرْصَ هَذِهِ مَعَ فَرْقٍ لِعَاقِلَةٍ، وَهَنَّاكَ مَعَ الْقُدْرَةِ، أَوْ مَعَ الْأَعْمَى مِنَ الْأَمْرَيْنِ. قَوْلُهُ<sup>٤</sup>: «قَالَ الشَّيْخُ وَيُسْتَأْدَى الْأَرْضُ بَعْدَ حَوْلٍ إِنْ لَمْ يَزِدْ عَلَى الثَّلَاثِ، وَإِلَّا أُخِذَ الرَّائِدُ بَعْدَ الْحَوْلِ الثَّانِي. وَلَوْ كَانَ أَكْثَرُ مِنَ الدِّيَةِ كَالْيَدَيْنِ وَالرَّجْلَيْنِ لِاثْنَيْنِ حُلٌّ لِكُلِّ وَاحِدٍ ثَلَاثَ بَعْدَ سَنَةٍ وَإِنْ كَانَ لَوَاحِدٍ حُلٌّ لَهُ ثَلَاثَ، لِكُلِّ جِنَايَةٍ سَدَسٌ»

أَقُولُ هَذَا كُلَّهُ قَوْلُهُ فِي الْمَبْسُوطِ<sup>٥</sup>، وَقَسَّمُ الْأَرْضَ إِلَى دِيَّةٍ أَوْ أَقْلٍ مِنْهَا أَوْ أَكْثَرٍ، فَأَجْرِي الدِّيَةِ مَجْرَى دِيَةِ الْبَعْسِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ وَإِنْ كَانَ أَقْلٌ مِنْهَا، فَإِنْ كَانَ ثَلَاثًا فَمَادُونُ فَعِنْدَ اسْتِخْلَافِ الْحَوْلِ؛ لِأَنَّ الْعَاقِلَةَ لَا تَعْقِلُ حَالًا، وَإِنْ كَانَ دُونَ الثَّلَاثَيْنِ حُلٌّ لِلثَلَاثِ الْأَوَّلِ عِنْدَ انْقِضَاءِ الْأَوَّلَى، وَالبَاقِي عِنْدَ انْقِضَاءِ الثَّانِيَةِ، وَكَذَا ثَلَاثَانِ فَمَا يَوْقِي يَحُلُّ الرَّائِدُ عَلَى الثَّلَاثَيْنِ عِنْدَ انْقِضَاءِ الثَّالِثَةِ.

١. الفقيه، ج ٤، ص ١٠١، ص ١٥١٨٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ١٦٧، ح ٦٦٣.

٢. تقدم في ص ٣٦٠-٣٦١.

٣. السرائر، ج ٣، ص ٣٣٥ بعد نقل كلام الشيخ في النهاية قال: «غير واضح؛ لأنه خلاف الإجماع، وصح ما يقتضيه أصول مذهبنا؛ لأن الأصل براءة الدمة من شغلها يحتاج إلى دليل».

٤. المبسوط، ج ٧، ص ١٧٦.

## [المطلب] الثالث في الأحكام

فلا يعقل إلا من عُرِفَ كَيْفِيَّةُ انتسابه إلى القاتل، ولا يكفي كونه من القبيلة.  
● ولو قتل الأب ولده خطأ فالدية على العاقلة، وأجود القولين منعه من الإرث فيها لا في التركة.

ولا تضمن العاقلة جناية بهيمة، ولا إتلاف مال وإن كان المتلف صبيًا أو مجنوناً.  
ولو رمى طائراً ذميّاً ثم أسلم فقتل السهم مسلماً لم يعقل عصبته المسلمون؛

وإن كان أكثر من الدية مثل أن قطع يدين وقطع عيسى، فإن كان من اثنين حل لكل واحد منهما ثلث الدية عند انقضاء حول، وعلى هذا وإن كان المستحق واحداً لم يجب أكثر من الثلث، فيكون الواجب سدساً من دية العنيتين وسدساً من دية اليدين، فيقع الاستيفاء في ست سنين.  
والمحقق استشكل هذه المسائل بأسرها من احتكام تخصيص التأجيل بالدية دون الأرض<sup>١</sup>. وفي القواعد أفتى بمذهب المصنف<sup>٢</sup>.

قوله: «ولو قتل الأب ولده خطأ فالدية على العاقلة، وأجود القولين منعه من الإرث فيها لا في التركة».

أقول: هذا مبني على قائل العطل مطلقاً<sup>٣</sup>. وبحث فيه كالبحث فيه، وقد مرّ توضيحه في باب الإرث ووجه قوّه ما قوّه هنا<sup>٤</sup>. ولا ثمرة مهمّة في إعادة هذه المسألة هنا نعم، أعادها الأصحاب<sup>٥</sup> والمصنف في غير هذا الكتاب<sup>٦</sup>؛ لعائدة ذكر عدم الوارث إلا القاتل، فهل يأخذ من العاقلة على تقدير القول بإرثه من الدية؟ وجهان.

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٧٢.

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٧١١.

٣. في «ع»: «مطلقاً للإرث منه»، وهي بعض النسخ «على أن قاتل العطل مطلقاً يرث».

٤. تقدّم في ج ٣، ص ٤٢٤.

٥. كابن إدريس في السرائر، ج ٣، ص ٣٣٦-٣٣٧؛ والمحقق في المختصر النافع، ص ٤٧٧.

٦. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٧١٢-٧١٣؛ تحرير الأحكام شرعية، ج ٥، ص ٦٤٥، الرقم ٧٢٤٤.



لأنه حال الرمي دمي، ولا الكفار، لتجدد إسلامه، فيضمن الدية في ماله.  
 • ولو رمى طائراً مسلماً ثم ارتد ثم أصاب مسلماً لم يعقل عصبته  
 المسلمون على إشكال، ولا الكفار.  
 والشركاء في عتق عبد واحد كالواحد يلزمهم نصف دينار، فإن مات أحدهم  
 لم يضمن عصبته أكثر من حصته.

والمتولد بين عتيقين يعقله مولى الأب، فإن كان الأب رقيقاً عقله مولى الأم، فإن  
 أعتق الأب أنجر الولاء، فإن جنى الولد قبل جر الولاء فأرش الجناية على مولى الأم  
 والرائد بالسراية بعد الانجرار على الجاني؛ لأنه نتيجة جناية قبل الحر فلا يحمله  
 مولى الأب، وحصل بعد الحر فلا يحمله مولى الأم، وهو بين موال فلا يحمله الإمام.

قوله: «ولو رمى طائراً مسلماً ثم ارتد ثم أصاب مسلماً لم يعقل عصبته المسلمون  
 على إشكال، ولا الكفار»

أقول: لفظة «مسلماً» الأولى منصوبة على الحال من ضمير الفاعل في «رمى» أي رمى  
 في حال إسلامه، و«مسلماً» الثانية منصوبة على المفعول به، أي أصاب شخصاً مسلماً،  
 ولا يجوز نصبها على الحال؛ لأنه لا إشكال بد في صغار المسلمين  
 ووجه الإشكال أنه أصابه في حالة الردة، والمرتد لا يعقله المسلم، كما لا يعقل الدمي،  
 وهو فتوى المسوط<sup>١</sup>

ومن أن ميراث المرتد في الأصح للمسلمين، فيعقله المسلمون، واستحسنه المحقق<sup>٢</sup>  
 وأما الكفار فلا يعقلونه؛ لأنه رمى وهو مسلم، ولأن ميراثه ليس لهم، ولأن الكفار عبدنا  
 لا يعقلون الدمي، فلأن لا يعقلوا المرتد أولى.

والحق أن مبس هذه المسألة على أن نرتد هل يعقله المسلم أو لا؟ فإن قلنا به فهذا  
 أولى؛ لأنه ابتداء الجناية كان مسلماً، وإن قلنا بعدمه احتمل هنا العفل؛ نظراً إلى ابتداء  
 الجناية، وعدمه؛ نظراً إلى حال الإصابة

١ المسوط، ج ٧، ص ١٨٣

٢ شرايع الإسلام، ج ٤ ص ٢٧٥

## المقصد الثالث في دية النفس

المقتول إما مسلم ومن هو بحكمه، أو كافر  
والثاني لا دية له إلا أن يكون يهودياً أو نصرانياً أو مجوسياً، فديته ثمانمائة  
درهم إن كان ذكراً حراً، وإن كان عبداً فقيمته ما لم تتجاوز دية مولا، وإن كان  
أنثى فأربعمائة، وإن كانت أمة فقيمتها ما لم تتجاوز دية الذمية، وحكم أطفالهم  
حكمهم، • وفي المسلم عبد الذمي إشكال.

وأما المسلم ومن هو بحكمه من الأطفال المولودين على الفطرة أو الملتحقين  
بإسلام أحد أبويه، فإن كان حراً ذكراً وكان القتل عمداً فديته أحد الستة: إما ألف  
دينار، أو ألف شاة، أو عشرة آلاف درهم، أو مائتا حلة هي أربعمائة ثوب من  
برود اليمن، أو مائة من مسان الإبل، أو مائتا بقرة، وتستأدى في سنة واحدة من  
مال الجاني، ويتخير الجاني في بذل أيها شاء.  
ولا تجزئ المراض ولا القيمة.

ودية شبيه العمد ثلاث وثلاثون حقة وثلاث وثلاثون بنت لبون، وأربع

---

قوله •: «وفي المسلم عبد الذمي إشكال».

أقول: لا تتجاوز بقيمة [كذا] عبد الذمي دية إذا كان ذمياً، أما إذا كان مسلماً بأن أسلم  
فقتل قبل بيعه عليه، أو جاورنا شراء ابتداءً، ويحبر على بيعه من مسلم، ففي التجاوز إشكال  
ينشأ من تعارض المالكية والإسلام، واحتقار المسلم بتقدير قيمته بدية الذمي، واحتقار  
الذمي بزيادة قيمة عبده عن دية، وإطلاق الأصحاب بأن دية عبد الذمي قيمته ما لم تتجاوز  
ديته، وكذا الحكم في الأمة المسلمة عند الذمي أو الذميمة.

وثلاثون ثبته طروقة الفحل، أو أحد الخمسة المذكورة من مال الجاني في سنتين. ويرجع في معرفة الحامل إلى العارف، فإن ظهر الغلط وجب البدل، وكذا لو أزلقت قبل التسليم وإن أحصر، وإن كان بعده فلا شيء.

ودية الخطأ المحض أحد الخمسة، ومائة من الإبل: عشرون بنت مخاض، وعشرون ابن لبون ذكر، وثلاثون بنت لبون، وثلاثون حقة من مسال العاقلة، وتستأدى في ثلاث سنين وإن كانت دية طرف.

ولو قتل في الشهر الحرام أو الحرم الزم دية وثلاثاً، ولا تغليظ في الأطراف.

• ولو رمى في الحل فقتل في الحرم عظم. وفي العكس إشكال.

ويضيّق على الملتحق إلى الحرم إلى أن يخرج فيقتص منه.

قوله «ولو رمى في الحل فقتل في الحرم عظم، وفي العكس إشكال».

أقول: قال الأصحاب: من قتل رجلاً في الحرم أو في الأشهر الحرم لزمه دية وثلاث تغليظاً، فإذا كانا في الحرم أو في الشهر الحرام فلا بحث، وإن كان المقتول في الحرم فلا شك أيضاً عند المحقق<sup>١</sup> والمصنف<sup>٢</sup> مع احتمال عدم التغليظ؛ لأن القتيل ليس في الحرم، والظرفية يمكن عودها إليهما، فلا يتعدى صورة أسهل.

وأما العكس ففيه وجهان عندهما<sup>٣</sup>، يشأ من الشك في عود الظرفية إلى القتيل، أو المقتول، أو إليهما؟ ونعليب حرمة الحرم كاصيد بل هو أولى، لزيادة شرف آدمي على سائر الحيوانات، وأصالة البراءة، والشك في سبب المستلزم للشك في المسبب.

١. كالشيخ الميرزا في المقنعة، ص ١٧٤٣، والشيخ الطوسي في النهاية، ص ١٧٥٦، وابن إدريس في السرائر، ج ٢، ص ٣٦٣.

٢. في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٩ قال به لكن معرّفاً على قول القائلين بالتغليظ في الحرم كالشيخين وغيرهما، ولا بالمحقق توقف فيه كما تأني الإشارة إليه بعيد هذا، وإليه أشار ثاني الشهيدين بعد نقل كلام المحقق، وفي مسائل الأفتام، ج ١٥، ص ٢٢١، حيث قال هذا متصرّح على قول الشيخين بالتغليظ في الحرم.

٣. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٦٧، تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥٦٢، الرقم ٧٢١٢.

٤. أي عند المحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٩، والمصنف هما وفي قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٦٧، وتحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥٦٢، الرقم ٧٢١٢.

● ولو جنى في الحرم اقتُص منه فيه. قال الشيخ: وكذا في مشاهد الأئمة عليهم السلام.

والمحقق عليه السلام توقف في التغليظ في الحرم مطبياً بالدليل <sup>١</sup>.

فحينئذ يسقط هذا الفرع، ويمكن <sup>٢</sup> نمشي هذا الفرع في أشهر الحرم.

قوله عليه السلام: «ولو جنى في الحرم اقتُص منه فيه، قال الشيخ: وكذا في مشاهد الأئمة عليهم السلام».

أقول: قوله: «وكذا» أي حكم التغليظ وعدم الاقتصاص من اللاجئ إلى الحرم.

والاقتصاص من الجاني فيه حاصل في مشاهد لأئمة عليهم السلام على ما يلوح من كلام الشيخ، فإنه

قال في النهاية بهذه العبارة:

ومن قتل غيره في الحرم أو أحد أشهر الحرم - رجب ودي القعدة ودي الحجة والمحرّم -

وأحدث منه للدية كان عليه دية وتلت، دية للقتل. وتلت الدية لإنتهاكه حرمة الحرم

وأشهر الحرم، وإن طلب منه القود قتل بالمقتول، وإن كان إنما قتل في غير الحرم، ثم

التخا إليه صُتق عليه في التطم والمشرّب، ومنع من معالطته ومبايعته إلى أن يعرج

فيقام عليه الحد. وكذلك الحكم في مشاهد الأئمة عليهم السلام <sup>٣</sup>

فهذه العبارة وعبارة المتعطين عموم الحكم المذكور مع احتمال عوده إلى التصديق

وعدمه، وقد صرح شيخنا المفيد عليه السلام أنه لا انتفاء <sup>٤</sup>، والظاهر أنه مراد الشيخ أبي جعفر عليه السلام.

وكذا صرح به ابن البراج في الكامل والموجز، وهو تلميذ الشيخ عليه السلام ومختصه، فلم يسمع منه

أن ذلك هو المراد، وكذلك ابن إدريس ذكر أن مراد ذلك <sup>٥</sup>، واستحسن المحقق في النكت

كلام الشيخين عليهم السلام <sup>٦</sup>، والمصنف في التحرير نقل عن الشيخ في النهاية التغليظ في مشاهد

الأئمة عليهم السلام <sup>٧</sup>، وقد عرفت عبارته <sup>٨</sup>.

١. نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٠٥؛ المختصر النافع ص ١٥٨؛ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٢٩.

٢. في «ن» «ولا يمكن» بدل «ويمكن».

٣. النهاية، ص ٧٥٦.

٤. المقصد، ص ٧٤٤.

٥. السرائر، ج ٣، ص ٣٦٤.

٦. نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٠٥.

٧. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥٦٢، الرقم ٧٢١٢.

٨. قد مرّت قبيل هذا.

ودية الأتني نصف ذلك.

● وولد الزنى كالمسلم على رأي، وكالذمي على رأي.  
ولا دية لغير الذمي وإن كانوا أهل عهد أو لم تبلغهم الدعوة.  
ودية العبد قيمته ما لم تتجاوز دية «حر فترد إليها».

قوله: «وولد الزنى كالمسلم على رأي، وكالذمي على رأي».  
أقول. القول الأول يلتزمه أكثر الأصحاب، وهم القائلون بإسلامه<sup>١</sup>، وصرح به  
المحقق<sup>٢</sup>، لأنه مسلم، فيدخل تحت عموم «المسلمين».  
والقول الثاني للمرتضى<sup>٣</sup> مدعياً عليه لإجماع؛ للإجماع على أنه لا يكون مؤمناً، فهو  
كالذمي؛ للحoque بأطنابه<sup>٤</sup>، وهو قول الصدوق<sup>٥</sup>.  
وهو في رواية جعفر بن بشير عن بعض رجاله، عن أبي عبدالله<sup>٦</sup> «أن دية ولد الزنى  
ثمانمائة درهم، مثل دية اليهودي والنصراني والمجوسي»<sup>٧</sup>؛ ولرواية عبد الرحمن بن  
عبد الحميد عن بعض مواليه قال قال أبو الحسن<sup>٨</sup> «دية ولد الزنى دية العبد ثمانمائة  
درهم»<sup>٩</sup>.

وهاتان ذكرهما الشيخ في الريادات من التهذيب، وهما مرسلتان  
وقال ابن إدريس بعد نقل كلام السيّد: لم أجد لأصحابها فيه قولاً فأحكيه، ومقتضى  
الأدلة التوقف، وإلا فلا دية له؛ لأصالة البراءة<sup>١٠</sup>.

١. منهم الفاضل الآبي في كشف الرموز، ج ٣، ص ٦٦٨ والعلامة في قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٣٢٢ ومختلف الشيعة، ج ٩، ص ٢٢٦، المسألة ٣٣؛ وغير المحققين في إصاح الفوائد، ج ٤، ص ٦٨٢.
٢. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٣٠، المختصر النافع، ص ٤٥٨.
٣. الانتصار، ص ٥٤٤، المسألة ٣٠٥.
٤. المقنع، ص ١٥٣٠ الهداية، ص ٣٠٢.
٥. الفقيه، ج ٤، ص ١٥٢، ح ١٥٣٤٣ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣١٥، ح ١١٧٢.
٦. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣١٥، ح ١١٧١ وفيه «دية اليهودي» بدل «دية العبد»؛ وروى الصدوق مثل ما نقله الشهيد عن أبي جعفر<sup>١١</sup> في المقنع، ص ٥٢٠.
٧. السرائر، ج ٣، ص ٣٥٢.

ودية جنين الحر المسلم مائة دينار إذا تم ولم تلجئه الروح ذكرًا كان أو أنثى.  
وجنين الذمي عشر دية أبيه.  
والمملوك عشر قيمة أمه المملوكة، وتعتبر قيمتها وقت الجناية لا الإلقاء.  
ولو كان الحمل زائدًا عن واحد فلكل واحد دية.  
ولو ولجئه الروح فدية كاملة للذكر ونصف للأنثى بشرط تيقن الحياة.  
● ولو لم تتم خلقته قيل: غرة. والمشهور في النطفة بعد استقرارها عشرون  
دينارًا، وفي العلقه أربعون، وفي المضغة ستون، وفي العظم ثمانون، وفيهما بين  
ذلك بحسابه.

قوله: «ولو لم تتم خلقته قيل غرة» والمشهور في النطفة بعد استقرارها عشرون  
دينارًا، وفي العلقه أربعون، وفي المضغة ستون، وفي العظم ثمانون، وفيهما بين  
ذلك بحسابه.

أقول: القول بالغرة<sup>١</sup> هو قول الشيخ في المبسوط<sup>٢</sup> وفرائض الخلاف<sup>٣</sup>، وفي كتابي  
الأخبار<sup>٤</sup>.

وأطلق ابن الجنيّد الغرة في جنين لم يتيّن حياته، قال: وهي عبد أو أمة قيمتها نصف  
عشر الدية<sup>٥</sup>.

وقال ابن أبي عقول:

دية المضغة ما لم يثبت العظم أربعون دينارًا، أو غرة - عبد أو أمة - بقيمة ذلك، فإن ثبت  
العظم وشق السنم والبصر، ففيه الدية كاملة<sup>٦</sup>.

١ سيأتي كلام أهل اللغة في الغرة في ص ٣٧٩.

٢ المبسوط، ج ٤، ص ١٢٥؛ وج ٧، ص ١٩٥.

٣ الخلاف، ج ٤، ص ١١٣، المسألة ١٢٦.

٤ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٧؛ ديل الحديث ١١١٢؛ لا تبصار، ج ٤، ص ٣٠١؛ ديل الحديث ١١٢٩.

٥ حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤١٩، المبالة ٩٠؛ وفخر المحققين في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٧٢٠.

٦ حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٠، بمسألة ٩٠.

ولو قُتِلَتْ ومات معها بعد علم حياتِه فديةٌ للمرأة ونصفُ الديتينِ للجنتين إن جهل

وقال الصدوق<sup>١</sup> والمفيد<sup>٢</sup> والمرتضى<sup>٣</sup> ودُعي الإجماع عليه، وهو قولُ الشيخ في النهاية<sup>٤</sup> ودياتِ الخلاف<sup>٥</sup>، وأبواعهم<sup>٦</sup> وابنِ إدريس<sup>٧</sup> والمحقق<sup>٨</sup> والمصنّف فيه بعد تمام الخلقة قبل ولوج الروح مائة دينار<sup>٩</sup>، إلى آخر ما ذكره المصنّف وأنا أوردُ هنا ما يمكن أن يُحتجّ به لكلٍّ من هؤلاء.

فأمّا للقاتل بالفرقة رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: «إن صرب رجل امرأة حبلى فألقت ما في بطنها ميتاً، فعليه عُرّة، عبدٌ أو أمة»<sup>١٠</sup> وهذه صدر بها الشيخ في الاستبصار<sup>١١</sup>، وفي طريقها علي بن أبي حمزة لبطاني قائد أبي بصير، وقد لقنه ابن فضال وابن المصائري، وهو رأس الوقف<sup>١٢</sup>.

ورواية داود بن فرقد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «جاءت امرأة فاستعدت على أعرابي قد أفرغها فألقت جنيناً، فقال الأعرابي لم يهل ولم يصح، ومثله يطل، فقال النبي عليه السلام: أسكت سبّاعة»<sup>١٣</sup>.

١. المقنع ص ٥٠٩.

٢. المقنعة، ص ٧٦٣.

٣. الانكصار، ص ٥٣٢، المسألة ٢٩٦.

٤. النهاية، ص ٧٧٨.

٥. الخلاف، ج ٥، ص ٢٩٢، المسألة ١٢٢.

٦. مهم ابن زهرة في عية النروع، ج ١، ص ٤١٥؛ وسائر في المراسم، ص ١٢٤٢؛ والحلي في الكافي في الفقه، ص ٣٩٣؛ والقاضي في المهذب، ج ٢، ص ٥٠٩.

٧. السرائر، ج ٣، ص ٤١٦.

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٦٣؛ المحتصر النافع، ص ٤٧٣.

٩. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٩٤؛ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٦٢٦، الرقم ٧٢٩٣؛ محتلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٠، المسألة ٩٠.

١٠. الكافي، ج ٧، ص ٣٤٤، باب دية الجنين، ج ١٤ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٦، ح ١١٠٨.

١١. الاستبصار، ج ٤، ص ٣٠٠، ح ١١٢٥.

١٢. حكاها عنهما العلامة في خلاصة الأقوال، ص ٣٦٢-٣٦٣، الرقم ١٤٢٦.

١٣. شجّع تكلم بكلام له قواصل كقواصل الشعر مقفى غير موزون، ويقال أيضاً شجّع الكلام وشجّع به فهو سبّاعة. المعجم الوسيط، ج ١، ص ٤١٧، «شجّع».

حالها، ولو عُلمت الذكورة أو الأنوثة حُكِمَ بديتها. ولو أُلغته ضمنت وإن كان تسبيهاً.

عليك عُرَّةٌ وصيفٌ، عبدٌ أو أمةٌ<sup>١</sup>. وطريق هذه لا بأس به.

ورواية سُلَيْمَانَ بْنِ خَالِدٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام: «أَنَّ رَجُلًا جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وآله وَقَدْ ضَرَبَ امْرَأَةً حُلِيًّا فَاسْقَطَتْ مَيِّتًا، فَأَتَى زَوْجُ الْمَرْأَةِ إِلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وآله فَاسْتَعْدَى عَلَيْهِ، فَقَالَ الضَّارِبُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَا أَكَلْتُ وَلَا شَرِبْتُ وَلَا اسْتَهْلُ وَلَا صَحَّ وَلَا اسْتَبْشَرْتُ<sup>٢</sup>، فَقَالَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وآله: إِنَّكَ رَجُلٌ سَجَاعَةٌ، فَقَضَى فِيهِ رَقَبَةً<sup>٣</sup>.

وَسُلَيْمَانُ هَذَا مِمَّنْ خَرَجَ مَعَ زَيْدٍ، وَقُطِعَتْ يَمِينُهُ، وَلَمْ يَخْرُجْ مِنْ أَصْحَابِ أَبِي جَعْفَرٍ عليه السلام مَعَهُ غَيْرُهُ، وَثَقَّةُ الشَّيْخِ<sup>٤</sup> وَالْمَصْنُفُ<sup>٥</sup>.

وصحيفة أبي عبيدة والحلي عن الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل قتل امرأة خطأ وهي على رأس الولد تمخض، قال: «عليه خمسة آلاف درهم، وعليه دية الدى في بطنها، عُرَّةٌ وصيفٌ أو وصيفةٌ، أو أربعون ديناراً»<sup>٦</sup>.

وحمل الشيخ هذه الروايات على مَن لَمْ تَتَّحِ حِلْقَتُهُ<sup>٧</sup>؛ مُحْتَجًّا بِصَحِيحِهِ أَبِي عَبْدِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام فِي امْرَأَةٍ فَسَرَيْتْ دُونََ وَهِيَ حَامِلٌ، لَتَطْرَحَ وَلَدُهَا، فَأَلْقَتْ وَلَدُهَا، قَالَ: «إِنْ كَانَ لَهُ عَظْمٌ قَدْ نَبَتْ عَلَيْهِ اسْحَمَ وَشَقَّ لَهُ السَّمْعُ وَالْبَصَرُ فَإِنْ عَلَيْهَا دِيَةٌ، تُسَلَّمُهَا إِلَى أَبِيهِ، وَإِنْ كَانَ جَمِينًا عُلْقَةً أَوْ مُصْعَةً فَإِنْ عَلَيْهَا أَرْبَعِينَ دِينَارًا، أَوْ عُرَّةٌ،

١. الكافي، ج ٧، ص ٣٤٣، باب دية الجنين، ج ٣: المقيد، ج ٤، ص ١٤٥، ح ٥٣٢٢: تهذيب الأحكام، ج ١٠،

ص ٢٨٦، ح ١١١٠، الاستبصار، ج ٤، ص ٣٠٠، ح ١١٢٧.

٢. في «س» وتهذيب الأحكام: «استبشرت» بدل «استبشرت».

٣. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٦، ح ١١١١، الاستبصار، ج ٤، ص ٣٠٠، ح ١١٢٨.

٤. لم ينص الشيخ على توثيقه كما قال الشهيد الثاني في تصديقه على رجال العلامة على ما حكاه عنه المصنف في رجاله، ولعل مراده الشيخ المعيد، حيث وثقه في إرشاده، راجع رجال الطوسي، ص ١٢٧، الرقم ١٤٢٨، تنقيح المقال، ج ٢، ص ٥٧: الإرشاد، ج ٢، ص ٢١٦ (صن مصنفات الشيخ المعيد، ج ١١).

٥. خلاصة الأقوال، ص ١٥٣-١٥٤، الرقم ٤٤٥.

٦. الكافي، ج ٧، ص ٢٩٩، باب الرجل يقتل المرأة، ح ١٥: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٦-٢٨٧.

ح ١١١٢، الاستبصار، ج ٤، ص ٣٠١، ح ١١٢٩، فيه: «خمسة آلاف درهم» بدل «خمسة آلاف درهم».

٧. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٧، ديل الحديث ١١١٢، الاستبصار، ج ٤، ص ٣٠١، ديل الحديث ١١٢٩.



تُسَلِّمُهَا إِلَى أَبِيهِ»<sup>١</sup>. وهذه متمسك صاحب المتمسك<sup>٢</sup>.  
وأما للعائلين بالتقدير، فصحيحة عبدالله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال: «إِذَا تَمَّ الْجَنَيْنُ  
كَانَ لَهُ مِائَةُ دِينَارٍ»<sup>٣</sup>.

ورواية سليمان بن صالح عنه عليه السلام: «فِي اسْطِغَةِ عَشْرُونَ دِينَارًا، وَفِي الْعَلَقَةِ أَرْبَعُونَ دِينَارًا،  
وَفِي الْمَضْغَةِ سِتُّونَ دِينَارًا، وَفِي الْعِظَمِ ثَمَانُونَ دِينَارًا، فَإِذَا اكْتَسَى اللَّحْمَ مِائَةُ دِينَارٍ، ثُمَّ مِائَةُ  
حَتَّى يَسْتَهْلَ»<sup>٤</sup>.

وغيرهما من الأحاديث الكثيرة، كحديث أبي جرير القمي<sup>٥</sup>، وحديث عبدالله بن مسكان<sup>٦</sup>  
قال في المختلف<sup>٧</sup>.

هذه الأحاديث أصحُّ طريقاً، وأقوى مُتَمَسِّكاً، لحوالها على تقدير معلوم، بخلاف العُرَّة  
المُخْتَلَعَةِ<sup>٨</sup>.

وَبُيِّنَ مَا رَوَاهُ إِسْحَاقُ بْنُ عَمَّارٍ<sup>٩</sup>.

وأجيب عن الاختلاف بأنَّ العُرَّةَ مقدَّرةٌ فِي صَحِيحَةِ عُبَيْدِ بْنِ رَرَاةٍ عَنِ الصَّادِقِ عليه السلام

١ الكافي، ج ٧، ص ٢٤٤، باب دية الجنين، ح ٦، الفقيه، ج ٤، ص ١٤٥، ح ١٥٣٢٤ تهذيب الأحكام، ج ١٠،

ص ٢٨٧، ح ١١١٣، فيه «عن علي بن رباب عن أبي عبدالله عليه السلام: «الاستبصار، ج ٤، ص ٢٠١، ح ١١٣٠

٢ هو حسن ابن أبي عمير وقد فُتِدَتْ آثاره، منها «استفتتكم بحمل آل الرسول» حكى قوله هذا عنه العلامة في  
مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٠، المسألة ٩٠ والسيد لأعرج في كبر الفوائد، ج ٣، ص ٨٠٣.

٣ هذه رواية عبدالله بن مسكان التي يُشِيرُ إليها يُعِدُّدُ ولم يضر بالرغم من الفحص على رواية بهذا اللفظ من  
عبدالله بن سنان إلا أنَّ العلامة عليه السلام في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٠، المسألة ٩٠ نسبها إلى عبدالله بن مسان؛  
وكذلك ولده فخر المحققين في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٧٢٠، وبعلَّ الشهيد أحدهما من أحدهما

٤ الكافي، ج ٧، ص ٢٤٥، باب دية الجنين، ح ٩، الفقيه، ج ٤، ص ١٤٣، ح ١٥٣١٩ تهذيب الأحكام، ج ١٠،  
ص ٢٨١، ح ١١٠٠ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٩٩، ح ١١٢٢

٥ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٢، ح ١١٠٢

٦ الكافي، ج ٧، ص ٢٤٣، باب دية الجنين، ح ١٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨١، ح ١٠٩٩؛ الاستبصار، ج ٤،  
ص ٢٩٩، ح ١١٢٣

٧. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٠-٤٢١، المسألة ٩٠

٨. الكافي، ج ٧، ص ٢٤٧، باب دية الجنين، ح ١١٦ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٧، ح ١١١٥.

ولو أفرغت قالدية على المفزع، ولو أفرغ المجامع فزَل فعليه عشرة دنائير.

بخمسين ديناراً<sup>١</sup>، وفي رواية إسحاق بن عمار بأربعين ديناراً<sup>٢</sup>.

قال المصنف:

يحتمل أن يكون الاختلاف بين قيمتي مئة بحسب أحوال الجنابة الواقعة وقت

السؤال، لاختلاف التقدير، فلا يُحال عليه الحكم الكلّي<sup>٣</sup>.

وأما قول المصنف: «وفيما بين ذلك بحسابه» هي عبارة النهاية<sup>٤</sup>، واختلف الأصحاب

في تفسيرها، فقال الفاضل أبو عبدالله معتد بن إدريس<sup>٥</sup>:

في النطفة بعد وضعها في الرحم إلى عشرين يوماً عشرون ديناراً، ثم بعد العشرين يوماً

لكل يوم دينار إلى أربعين يوماً أربعون ديناراً، وهي دية العلقية، ثم تصير مضمة وفيها

يستون، وكذلك إلى المائة، وفيما بين ذلك بحسابه<sup>٦</sup>.

قال المحقق:

نحن نطالبه بصحة ما ادّعاء الأول - وعنى به الشيخ أنا جعفر<sup>٧</sup> - ثم بالدلالة على أن

تفسيره مراداً فإن الفروي في المكتب بين النطفة والعلقية أربعون يوماً، وكذا بين العلقية

والمضمة، روى سعيد بن المنصور عن علي بن الحسين<sup>٨</sup>، ومعتد بن مسلم عن

أبي جعفر<sup>٩</sup>.

قلت، وهذه الرواية صحيحة، قال قلت له، فما صفة النطفة؟ قال: «تكون بيضاء مثل

النخاعة العظيمة، فتشكك في الرحم إذا صارت فيه أربعين يوماً، ثم تصير إلى علقية»، قلت:

١. الكافي، ج ٧، ص ٢٤٦، باب دية الجنين، ح ١٢٣، الصفح، ج ٤، ص ١٤٥، ح ٥٣٢٢، تهذيب الأحكام، ج ١٠،

ص ٢٨٧، ح ١١١٤.

٢. تقدّم تخرجها قبيل هذا.

٣. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢١، المسألة ٩٠.

٤. النهاية، ص ٧٧٨.

٥. السرائر، ج ٣، ص ٤١٦.

٦. الكافي، ج ٧، ص ٢٤٧، باب دية الجنين، ح ١١٥، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨١-٢٨٢، ح ١١٠١.

٧. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ١٢٦٤، ورواية معتد بن مسلم في الكافي، ج ٧، ص ٣٤٥، باب دية الجنين، ح ١١٠.

وتهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٢، ح ١١٠٢.

ولو أسلمت الذميمة بعد الضرب ثم أبقته لزمه دية جنين مسلم.

فما صفتها؟ قال: «كعلقة الدم المحجمة الجامدة، ثم تمكث في الرحم أربعين يوماً، ثم تصير مضغدة»، قلت: فما صفتها؟ قال: «هي مضغة لحم حمراء فيها عروق خضراء مشبكة، ثم تصير إلى عظم»، قلت: فما صفة حلقته؟ قال: «إد كان عظماً شق له السمع والبصر، ورُتبت حوارحه، فإذا كان كذلك فعليه الدية كاملة»<sup>١</sup>.

ورواه أبو جرير القمي عن موسى ع<sup>٢</sup>.

أما العشرون فلم ينف فيها على رواية، ولو سلم المكث الذي ذكره، من أين أن التعاوت في الدية مقسوم على الأيام؟ عاقبته الاحتمال، وليس كل محتمل واقعاً، مع احتمال أن تكون الإشارة بذلك إلى ما رواه يونس الشيباني عن الصادق ع<sup>٣</sup>: «أن لكل قطرة تظهر في العلقه دينارين، وكذا كل ما صار في العلقه شبه العرق من اللحم يزاد دينارين»<sup>٤</sup>.

قلت وأساس هذه الأخبار جميعها في التهذيب<sup>٥</sup> والأخير قاله الصدوق في المقنع<sup>٦</sup>، ورواه في [كتاب] من لا يحضره الفقيه<sup>٧</sup>، ورواه ابن الجنيّد عن أهل البيت ع<sup>٨</sup> حيث قال:

في النطفة عشرون ديناراً فإن خرج في النطفة قطرة دم فهي عشر النطفة، ففيها إنسان وعشرون ديناراً، وفطران أربعة وعشرون، وثلاث بيضة وعشرون، وأربع ثمانية وعشرون، وخمس ثلاثون ديناراً، وما زاد على النصف فعلى حساب ذلك حتى تصير علقه، ففيها أربعون ديناراً فإن خرجت مخصصة بالدم، فإن كان دماً صافياً ففيها أربعون ديناراً، وإن كان دماً أسود فلا شيء عليه إلا التعرير؛ لأنه ما كان من دم صافي فهو للولد، وما كان من دم أسود فعن الحوف. فإن كان في العلقه شبه العرق من اللحم،

١. تقدّم تخرّيج الحديث في الهامش السابق.

٢. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٢، ح ١١٠٢.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٦٤، ورواية يونس الشيباني يائي ترجحها بعيد هذا يقليل.

٤. تقدّم ترجيحها قبل هذا.

٥. المقنع، ص ٥٠٩-٥١٠.

٦. المقنع، ج ٤، ص ١٤٢-١٤٤، ح ٥٢٢٠-٥٢٢١.

## ولو ضرب الحريرة فلا شيء؛ لعدم الضمان حال الضرب.

ففيه اثنان وأربعون ديناراً فإن كان في المضعفة شبه العقدة عظماً يابساً، فذلك العظم أول ما يتدنى، ففيه أربعة دنانير، ومتى زاد أربعة حتى يتم الثمانين، فإذا كسى العظم لحماً وسقط الصبي، لا يدري أحياً كان أم ميتاً؟ فإنه إذا مضت خمسة أشهر فقد صارت فيه حياة، وقد استوجب الدية<sup>١</sup>

واعلم أنه في التهذيب روى عن يونس الشيباني مصمون هذا إلى قوله: «فإذا صار في العلقه أربعون ديناراً»، ثم حكى أنه قال أبو شبر، حضرت يونس وأبو عبدالله عليه السلام يخبره بالديات، وقلت: فإن النطفة خرجت متحصضة<sup>٢</sup>، إلى آخر الحديث.  
قال المحقق:

وهذه الأخبار وإن توقفت فيها لا اضطرب النقل، أو لضعف الناقل، فكذا أتوقف عن التفسير الذي مر بهيال ذلك العائل<sup>٣</sup>.

وقال في النكت الذي تعلب أنه لم يرد الإجماع بل يرد ما رواه يونس الشيباني<sup>٤</sup>  
وقال أبو الفضل الجعفي في المعاني كقول ابن بابويه إلى العلقه، ثم ذكر أربعين وستين  
وثمانين ومائة، ثم قال:

وهي - يعني المائة - قيمة الغرة للبعد أو لأمة، فذلك دية النطفة تنزل على خمسة أجزاء، كما قال الله تعالى<sup>٥</sup> - ثم قال - وفي لأنى صب ذلك، وتعرف بأن لها عشرين ضلعاً، وللذكر تسعة عشر.

ولتذكر كلام أهل اللغة في الغرة:

قال أبو عبيدة الغرة عبد أو أمة، ولم يقدرها

١. حكاه عن ابن الجبير العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٤، المسألة ٩٢، وسبق تخريج قول الصدوق في الصفحة السابقة

٢. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٨٣-٢٨٤، ح ١١١٠٥ ورواه أيضاً الكليني في الكافي، ج ٧، ص ٢٤٥-٣٤٦، باب دية الجنين، ح ١١١ والصدوق في الفقيه، ج ٤، ص ١٤٤، ح ٥٣٢١.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٦٥.

٤. نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٥٨.

٥. المؤمنون (٢٣)، ١١-١٤.

ولو كانت أمة فأعتقت فللمولى عشر قيمة أمته يوم الجناية.  
ولو اعترف الجاني بحياته ضمن العاقبة جنيناً غير حي والضارب الباقي، ولو  
أنكر فأقام هو والولي يتتبعن حكم للولي.  
ولو ألقته فمات بعد الإلقاء، أو بقي ضيماً حتى مات، أو كان صحيحاً ومثله  
لا يعيش قتل الضارب مع العمد.  
ولو كانت حياته مستقرة فقتله آخر عزراً الأول وقُتل الثاني مع العمد.

وقال أبو سعيد الصري: العرة عند العرب أنفس شيء يملك.  
وقال الأزهرى لم يقصد النبي ﷺ إلا جسام أجاس العيون. وهو قوله - عبد أو أمة  
وعن أبي عمرو بن العلاء لا يكون إلا لأبيض من الرقيق وقال الفهراء: العرة من العبد  
الذى يكون ثمنه عشر الدية

هكذا ذكره الهروي في الغرر<sup>١</sup>  
وقال الجوهرى: العرة العبد أو الأمة كآية ﷺ عزراً عن الجسم كله بالمرّة<sup>٢</sup>.  
وحديث العرة رواء من طريق الجمهور أبو هريرة<sup>٣</sup>  
أنّ امرأتين من هذيل اقتتبا، فرمّت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها ماخضمتوا إلى  
رسول الله ﷺ، فقصى رسول الله ﷺ في دية حنيتها «عرة، عبد أو أمة» - وفي بعضها «عرة،  
عبد أو وليدة» - فقال حمّل بن مالك بن أسابعة الهذلي: يا رسول الله، كيف أغرّم دية من لا  
شرب ولا كل ولا طلق ولا استهل؟ فمض ذلك بطل. فقال النبي ﷺ: «إن هذا من دعوان الكهان،  
من أجل سجيبة الذي سجع»، وفي بعضها «أسمع كسج الجاهلية» هذا كلام شاعر  
رواه في المبسوط<sup>٤</sup>، وهو في الصحيحين<sup>٥</sup>.

١. الغرر، ج ٤، ص ١٢٦٧، «عرر»

٢. الصحاح، ج ٢، ص ٨٦٨، «عرر».

٣. المبسوط، ج ٧، ص ١٩٣

٤. صحيح البخاري، ج ٦، ص ٢٥٢١، ح ٦٥٠٨، وص ٢٥٢٢، ح ٦٥١٢، صحيح المسلم، ج ٣، ص ١٣٠٩ -

١٣١٠، ح ١٦٨١/٣٦، بسى أبي داود، ج ٤، ص ١٩٠، ح ٤٥٦٨، وص ١٩٢، ح ٤٥٧٦، بسى ابن ماجه، ج ٢،

ص ٨٨٢، ح ٢٦٣٩، الجامع الصحيح، ج ٤، ص ٢٣، ح ١٤١٠

ولو لم تكن مستقرّة عزّر الثاني وقُتل الأوّل. ولو اشتبه فلا قودّ وعليه الدية.  
 ولو وطئها ذمّي ومسلم واشتبه أقرع وألزم الضارب دية جنين من الحيّ به.  
 ولو ألقى عضواً فدية عضو الجنين، وكذا لو ألقى أربع أيدي.  
 ولو ماتت لزّمه ديتها ودية الجنين.  
 ولو ألقى العضو ثمّ الجنين تداخلت دية العضو في دية الجنين، سواء كان ميتاً  
 أو حيّاً غير مستقرّ الحياة.  
 ولو استقرّت حياته ضمن دية اليد.  
 ولو تأخّر وحكم العارفون بأنها يدٌ حيّ فنصف الدية، وإلا فنصف المائة.  
 ويرث دية الجنين وارث المال الأقرب فالأقرب، ودية جراحاته وأعضائه  
 بنسبة ديته.

وفي قطع رأس الميت مائة دينار، وفي نجوارجه وشجاعه بحسب ذلك.  
 • ونُصِرَفَ في وجوه البرّ لا الوارث، وقال المرتضى: لبيت المال.

قوله: «وَيُصْرَفُ فِي وجوه البرّ لا الوارث»، وقال المرتضى لبيت المال<sup>١</sup>.  
 أقول: دية الجنابة على الميت، تُصْرَفُ في وجوه البرّ عند أكثر الأصحاب، كابن الجنيّد  
 والشيخين<sup>٢</sup> وأتباعهما<sup>٣</sup>، وادّعى عليه ابن زهرة الإجماع<sup>٤</sup>، لأنها عوضٌ لغير مالك في  
 الحقيقة، فوجب صَرَفُها إلى ما ينفعه، وهو البرّ والصّدقة.  
 هكذا ذكره في المختلف<sup>٥</sup>.  
 ويشكل بعدم دليله على الملازمة، فلقاتلٌ نٌ يمنعها ويقلبها ويقول: عوضٌ لغير مالك.

١. سيأتي تخرجه في ص ٣٨٤. الهامش ٢

٢. الشيخ المفيد في المقنعة، ص ٧٦٠؛ والشيخ الطوسي في النهاية، ص ٧٨٠

٣. كآبي الصلاح في الكافي في الفقه، ص ٣٩٣؛ والمحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٦٧؛ والملازمة في مختلف

الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٩، المسألة ٩٧؛ وقواعد الأحكام، ج ٣، ص ٧٠١

٤. لنية التزويج، ج ١، ص ٤٦٥

٥. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٩، المسألة ٩٧

فوجب صرفه في أهم التصالح وهو بيت المال.

نعم، يحتج بأنه أشهر بين الأصحاب، وبرواية محمد بن الصباح عن بعض أصحابنا في قضية المنصور مع الصادق عليه السلام قال: «ليس لورثته فيها شيء، إنما هذا شيء صار إليه في بدنه بعد موته يوجب بها عنه، أو يتصدق بها عنه، أو يصرف في سبيل من سبيل الخير»<sup>١</sup>  
احتج الآخرون برواية إسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قلت: فمن يأخذ دية؟  
قال: «الإمام، هذا لله»<sup>٢</sup>.

وأحيب بأنه لا منافاة بين الصدقة وبين كونها لله تعالى<sup>٣</sup>.

قال ابن إدريس: هذه جاية يأخذها الإمام عقوبة وردعاً، فتحمل في بيت المال، ولا دليل على كونها صدقة<sup>٤</sup>.

فائدة المشهور أن دية قطع رأس الميت مائة دينار مطلقاً<sup>٥</sup>، وروى عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام في رجل قطع رأس الميت قال: «عليه الدية» لأن حرمة ميتنا كحرمة حياً<sup>٦</sup>  
قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه: يحمل على من أراد قتله في حياته، أمّا من لم يرد فعله مائة دينار<sup>٧</sup>.

وقال في المختلف وفي هذا التأويل بعد، والأولى حمل الدية على دية الخنثى، وهي مائة دينار لا دية الحي<sup>٨</sup>.

١ الكافي، ج ٧، ص ٢٤٧، باب الرجل يقطع رأس ميت ر. ج ١: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٧٠، ح ١٠٦٥ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٩٥، ح ١١١٣

٢ الفقيه، ج ٤، ص ١٥٨، ح ٥٢٦١ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٧٢ - ٢٧٣، ح ١٠٦٩، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٩٧، ح ١١١٧

٣. المجيب هو العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٩، المسألة ٩٧

٤ السرائر، ج ٣، ص ٤١٩

٥. كما ادّعاء العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٢٩، المسألة ٩٨

٦ النعمية، ج ٤، ص ١٥٧، ح ٥٢٦٠ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٧٣، ح ١٠٧١، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٩٧، ح ١١٢٠

٧ الفقيه، ج ٤، ص ١٥٨، دليل الحديث ٥٣٦٠

٨. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٣٠، المسألة ٩٨

قلت: وهذا الحمل ذكره في الاستبصار<sup>١</sup>؛ لرواية الحسين بن خالد عن أبي الحسن عليه السلام أنه قال له: سمعت حديثاً عن أبي عبد الله أحب أن أسمعه منك، وهو أنه قال: «قال رسول الله ﷺ: إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ مِنَ الْمُسْلِمِ مِثْماً مَا حَرَّمَهُ مِنْهُ حَيًّا، فَمَنْ فَعَلَ بِمِثِّ مَا يَكُونُ فِي ذَلِكَ اجْتِيَا حُ نَفْسِ الْحَيِّ فَعَلِيهِ الدِّيَّةُ». فقال: «صدق أبو عبد الله هكذا قال رسول الله ﷺ». فقلت: الدية كاملة؟ فقال: «لا». ثم أشار إليّ بصبيح العنصر فقال: «ديته دية الجنين في بطن أمه قبل أن ينشأ فيه الروح مائة دينار». قال: فَكَتَّ وَسَرَّتَنِي مَا أَجَابَنِي فِيهِ، فقال: «لِمَ لَا تَسْتَوْفِي مَسْأَلَتَكَ؟» فقلت: ما عدي فيها أكثر مما أجبتني به إلا أن يكون شيء لا أعرفه. قال: «دية الجنين لورثته وهذا يسر لورثته، إنما هي له». فقلت: ما الفرق؟ فقال: «إِنَّ الْجَنِينَ مُسْتَقْبَلٌ بِرَجَى نَعْمَةٍ، وَإِنْ هَذَا قَدْ مَضَى وَذَهَبَتْ مَنَفَعَتُهُ، فَلَمَّا مُثِّلَ بِهِ كَانَتْ تِلْكَ الْمِثْلَةُ لَهُ لَا لغيره، يُحَجُّ بِهَا عَنْهُ وَيَقْبَلُ بِهَا مِنْ أَبْوَابِ الْخَيْرِ وَالْبِرِّ، مِنْ صَدَقَةٍ أَوْ غَيْرِهَا». ثم سألتُه عن الحماية عليه خطاً، فقال: «عليه كفارة»<sup>٢</sup>. وذكر كفارة كبرى مُخْفَرَةً، ولم يذكر غيرها.

أقول: ويمكن حمل تلك على ما يرد رأي الإمام صلاحاً في الردع بأخذ الأكثر، على أن الصدوق إنما تأوله بذلك؛ لرواية قد ذكرها في المقيع فقال: «وروي في حديث آخر: «أنه إن كان أراد قتلَهُ في حياته فعليه الدية كاملة»<sup>٣</sup> ومع الرواية لا استبعاد.

و[قائدة] أخرى: لو كان على المجني عليه دينٌ أو وصي بوصية هل تُنفَّذان من هذا المال؟ قال المحقق في السكت:

لا يقضى دية ولا وصيته؛ لأنه إنما يقضى ممّا كان مالاً له - ثم قال - ولو قيل يقضى دية كان حسناً؛ لدلالة الأخبار على أن ذلك له، وأن ذلك شيء صار إليه بعد وفاته، فإذا

١. الاستبصار، ج ٤، ص ٢٩٨، ذيل الحديث ١١٢١

٢. الكافي، ج ٧، ص ٣٤٩، باب الرجل ينطح رأس ميت أو -، ج ٤، الفقيه، ج ٤، ص ١٥٧، ح ٥٢٥٨: تهذيب

الأحكام، ج ١٠، ص ٢٧٢، ح ١٠٧٢؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٩٨، ح ١١٢١.

٣. لم نثر عليه في المقيع.



حكم أنه له. ولم يحلف ما يقضى به ذمته، كان صرفه في قضاء الدين حسناً، ولأن قضاء  
الدين يحصل معه براءة الذمّة، والصدقة يحصل بها اكتساب الأجر، وإبراء الذمّة أولى<sup>١</sup>.  
وتوقف المصنّف في القواعد في الدين<sup>٢</sup>، ولم يذكر الوصيّة.  
قال المحقّق:

وعلى قول المرتضى في بعض كتبه<sup>٣</sup> أنها للإمام يلزمه قضاء الدين؛ لأن الإمام يأخذها  
على رأيه بالولاء، والدين مقدّم على الولاء<sup>٤</sup>.  
قلت: وكونها للإمام مذكور في رواية إسحاق بن عمار السابقة عن الصادق عليه السلام، لكن  
ذكرها في الحاشية على الطّرف، وقال في قطع الرأس «هذا لله»<sup>٥</sup>.  
ويؤيد صريحها في الدين والوصيّة رواية لحسن بن خالد المتقدمة<sup>٦</sup>، وكذا في رواية  
محمد بن الصباح المرسلة عن الصادق عليه السلام حيث قال «يُحجُّ بها عنه، أو يُصدق، أو يُصرف  
في سبيل من سبيل الخير»<sup>٧</sup>.  
وهذه الروايات فيها دلالة على جواز جمعها في بيت المال أو الصدقة، فلا يتعدى الحاكم  
في كلّ منهما، ويرتفع الخلاف.  
ثم قال المحقّق: وما ذكرناه أولاً أولى<sup>٨</sup>.

١. نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٦٤.

٢. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٧٠١.

٣. نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٦٤ قال وقال بعض فقهاء تكون دية الميت للإمام وقد احتار ذلك علم الهدى في  
بعض كتبه. ويلزمه على هذا أن يقضي بها الدين راجع الاستصار، ص ٥٤٢، المسألة ٣٠١؛ وجوابات المسائل  
الموصلات الثالثة، ضمن رسائل الشريف المرتضى، ج ١، ص ٢٥٢، المسألة ٨٠ وفيهما: «بيت المال» بدل  
«الإمام».

٤. سبق تحريرها في ص ٣٨٢، الهامش ٢.

٥. تقدّم تحريرها آنفاً.

٦. الكافي، ج ٧، ص ٣٤٧، باب الرجل يقطع رأس ميت أو...، ح ١: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٧٠-٢٧١،  
ح ١٠٦٥؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٩٥، ح ١١١٣.

٧. نكت النهاية، ج ٣، ص ٤٦٤.

## تتمة

● من أتلف ما كَوَلَ اللحم أو غيره مما تقع عليه الزكاة بالزكاة ضمن الأرض، وليس للمالك دفعه وأخذ القيمة على رأي.  
ولو أتلفه لا بالزكاة أو ما لا تقع عليه الزكاة فالقيمة، ففي كلب الصيد أربعون درهماً، ● وفي كلب الغنم كبش أو عشرون، وفي كلب الحائض عشرون، وفي كلب الزرع قفيز بَرٍّ، ولا قيمة لغيرها من الكلاب.  
وهذه التقديرات للقاتل، أما العاصب فالقيمة وإن زادت.

قوله: «من أتلف ما كَوَلَ اللحم أو غيره مما تقع عليه الزكاة بالأرض، وليس للمالك دفعه وأخذ القيمة على رأي»  
أقول: هذا قوله في المبسوط<sup>١</sup>، واختاره ابن إدريس<sup>٢</sup>، لتحقيق المأثية بعد الجناية، فكان الواجب الأرض.

وقال المفيد<sup>٣</sup> والشيخ في النهاية<sup>٤</sup> وأنها عهدهما<sup>٥</sup> ينحصر بين الزامه قيمته يوم إتلافه وتسليمه إليه، أو يطالبه بالأرض؛ نظراً إلى إتلاف معظم منفعه وتصغيره كالتلف، فيضمن قيمته.

قوله: «وفي كلب الغنم كبش أو عشرون»  
أقول: هذا الكلام يحتمل حكم المصنف بالتحجير بين الكبش والعشرين، ومراده أنه على قول كبش وعلى آخر عشرون درهماً، غير المسألة خلافية، وسبب هذا الاحتمال اختلاف معنى «أو» فإنها قد تكون للعناد والتحجير<sup>٦</sup>.

١. المبسوط، ج ٨، ص ٣٠.

٢. السرائر، ج ٣، ص ٤٢٠.

٣. المقنعة، ص ٧٦٩.

٤. النهاية، ص ٧٨٠.

٥. كسلاز في المراسم، ص ٢٤٣ والقاضي في المذهب، ج ٢، ص ٥١٢.

٦. راجع مضي الليب، ج ١، ص ١٣١-١٣٣.

ولو أتلّف على الذمّي خنزيراً فالقيمة عند مستحلّيه وفي أطرافه الأرض.  
ولو أتلّف الذمّي خمرًا أو آلة لهو لعبه صينها، ولو كان مسلماً لمسلم أو لذمّي  
متظاهراً فلا ضمان، ولو كان لذمّي مستتر ضمن بقيمته عند مستحلّيه.

والقول بالكبش ظاهر المحقق<sup>١</sup> والمصنّف في أكثر كتبه<sup>٢</sup>، لرواية أبي بصير عن  
أحدهما<sup>٣</sup> قال: «دية الكلب السلوقي أربعون درهماً، حمل له ذلك رسول الله<sup>ﷺ</sup>، ودية  
كلب العنم كبش»<sup>٤</sup>.

والقول بالمشرين قول الصدوق<sup>٥</sup> والشيخ<sup>٦</sup> وأتباعهما<sup>٧</sup> وابن إدريس<sup>٨</sup>، وهو في رواية  
أبي فضال عن بعض أصحابه عن أبي عبد الله<sup>٩</sup>.

قال المحقق<sup>١٠</sup> والمصنّف في التحرير، الأوسى أصح طريقاً والثانية أشهر<sup>١١</sup>، وظاهر  
المصنّف في المختلف أنه يقوم<sup>١٢</sup>، محتجاً برواية السكوني عن الصادق<sup>١٣</sup> قال: «قال  
أمر المؤمنين<sup>ﷺ</sup> قتل كلب الصلبي<sup>١٤</sup> أنه يقوم وكذلك الباري، وكذلك كلب العنم  
وكلب الحائط»<sup>١٥</sup>.

ووجه التخيير أن صحة الرواية تبارح من شهرة الأخرى.

- ١ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٦٨؛ المختصر المافع، ص ١٧٥.
- ٢ قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٧٠٢؛ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٦٢٣، الرقم ٧٣١٢؛ تلخيص المرام، ص ٣٧٥.
- ٣ الكافي، ج ٧، ص ٣٦٨، باب فيما يصاب من البهائم ج ١٦ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣١٠، ح ١١٥٥.
- ٤ المقنع، ص ٥٣٤.
- ٥ الشيخ المفيد في المقنعة، ص ٧٦٩؛ والشيخ الطوسي في النهاية، ص ٧٨٠.
- ٦ كسلا في المراسم، ص ٢٤٣؛ والقاضي ابن البراء في التهذيب، ج ٢، ص ٥١٢.
- ٧ السرائر، ج ٣، ص ٤٢١.
- ٨ الفقيه، ج ٤، ص ١٧٠، ح ٥٢٩٤.
- ٩ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٦٩.
- ١٠ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٦٢٣، الرقم ٧٣١٢.
- ١١ مختلف الشيعية، ج ٩، ص ٤٣١-٤٣٢، المسألة ١٠٠.
- ١٢ الكافي، ج ٧، ص ٣٦٨، باب فيما يصاب من البهائم و ج ٧ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣١٠، ح ١١٥٦.

● ولو جنت الماشية على الزرع ضمن مالكها مع التفريط لا بدونه. وقيل:  
يضمن ليلاً لا نهاراً.

قوله ﷺ: «ولو جنت الماشية على الزرع ضمن مالكها مع التفريط لا بدونه. وقيل: يضمن ليلاً لا نهاراً».

أقول: الضمان ليلاً لا نهاراً مذهب أكثر الأصحاب، كالشيخين<sup>١</sup> والقاضي<sup>٢</sup> وأبي الصلاح<sup>٣</sup> وابن حمزة<sup>٤</sup> والطبرسي<sup>٥</sup> وابن رهرة<sup>٦</sup> والكبذري<sup>٧</sup>، ورواه ابن الجنيّد عن النبي ﷺ. «أن على أهل الأموال حفظ نهاراً، وعلى أهل الماشية ما أفسدت مواشيهم بالليل»<sup>٨</sup>. حكّم به في قصّة ناقة البراء بن عازب لما دخلت حائطاً فأفسدته.

وهي رواية السكوني عن جعفر ﷺ عن أبيه قال: «كان عليّ ﷺ لا يضمن ما أفسدت البهائم نهاراً، ويقول: على صاحب الزرع حفظه، وكان يضمن ما أفسدت ليلاً»<sup>٩</sup>. ومتأخرو الأصحاب - كابن إدريس<sup>١٠</sup> وأبي سعيد<sup>١١</sup> والإمام المصنف ﷺ<sup>١٢</sup> - جعلوا

١ الشيخ المفيد في المقعة، ص ١٧٧ والشيخ الطوسي في النهاية، ص ٧٨١

٢ المذهب، ج ٢، ص ٥١٢.

٣ الكافي في الفقه، ص ٤٠١.

٤ الوسيلة، ص ٤٢٨.

٥ لم نثر عليه ولا على من حكاه عنه من تقدم على شهيد، ومن المتأخرين حكاه عنه ابن هب في المذهب البارع، ج ٥، ص ٤٠٣.

٦ غنية التروع، ج ١، ص ٤١٠ - ٤١١.

٧ إصباح الشيعة، ص ٤٩٦.

٨ لم نثر على من حكى قول ابن الجنيّد من تقدم على شهيد، ومن المتأخرين حكاه عنه السيوري في التنقيح الرابع، ج ٤، ص ٥٢٧؛ والحديث رواه ابن ماجه من سيرة في سنن ابن ماجه، ج ٢، ص ٧٨١، ح ١٢٣٣٢ وأبو داود في سنن أبي داود، ج ٣، ص ٢٩٨، ح ٢٥٦٩ - ٢٥٧٠.

٩ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٣٦٠، ح ١١٥٩.

١٠ السرائر، ج ٢، ص ٤٢٤ - ٤٢٥.

١١ المحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٦٩ والمختصر النافع، ص ٤٧٥؛ وحيى بن سعيد في الجامع للشرائع، ص ٦٠٤ - ٦٠٥.

١٢ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٧٠٢؛ تلخيص للعراق، ص ٣٧٥.

● وعن علي عليه السلام في بعير عقل أحد الأربعة يده فوق في بئر فاندق: «يضمن الثلاثة حصته».

الضابط التفريط وعدمه، وحملوا الرواية على ذلك.

والحق أن القمعة هي هذه ليس هذه الرواية، بل إجماع الأصحاب؛ ولما كان الغالب حفظ الدابة ليلاً وحفظ الرع بهاراً خرج الحكم عليه، وليس في حكم المتأخرين رد لقول القدماء، وإنما القدماء تبعوا عبارة الأحاديث، والمراد هو التفريط، فلا ينبغي أن يكون الخلاف هنا إلا في محرّد العبارة عن الضابط ومّا المعنى فالاختلاف فيه قوله عليه السلام: «وعن علي عليه السلام في بعير عقل أحد الأربعة يده فوق في بئر فاندق: يضمن الثلاثة حصته».

أقول هذه من المسائل التي أوردتها الأصحاب بصيغة الرواية<sup>١</sup> لا الفتوى، وابن البراج أفتى بها<sup>٢</sup>، ورواها محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قص علي عليه السلام أن يعرف ماله خطئه؛ من أجل أنه أوثق خطئه فذهب خطئهم بخطئه»<sup>٣</sup>. قال في المكت

إن صحت هذه الرواية فهي حكاية في واقعة، ولا عموم للوقائع؛ فخطئه عقله وسلمه إليهم فعزّطوا أو غير ذلك. أمّا طراد الحكم على ظاهر الواقعة فلا<sup>٤</sup>

١ منهم المعيد في المقعة ص ٧٧١ والشيخ في النهاية ص ٧٨١ وابن إدريس في السرائر، ج ٣، ص ٤٢٥؛

والمحقق في شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٦٩؛ وابن سعيد في الجامع للشرائع، ص ٦٠٤.

٢ المهذب، ج ٢، ص ٥١٢.

٣ النقيض، ج ٤، ص ١٧٣، ح ١٥٤٠٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٣٦، ح ٩١٠.

٤ نكت النهاية، ج ٢، ص ٤٦٨.

## المقصد الرابع في دية الأطراف

كل ما لا تقدير فيه ففيه الأرش.

وفي شعر الرأس أو اللحية الدية، فإن نبتا فالأرش.

وفي شعر المرأة ديتها، فإن نبت فمهر نسايتها.

وفي الحاجبين خمسمائة دينار، وفي أحدهما النصف، وفي العض بالحساب.

• وفي الأهداب الأرش، ولا شيء مع الأجفان، وقال الشيخ: الدية، ومع

الأجفان ديتان.

---

قوله: «وفي الأهداب الأرش، ولا شيء مع الأجفان، وقال الشيخ: الدية، ومع

الأجفان ديتان».

أقول: هذا قوله في الخلاف محتجاً بالإجماع والأخبار<sup>١</sup>، وجعله في المبسوط مقتضى

المذهب<sup>٢</sup>، وتبعه ابن حمزة<sup>٣</sup>.

ويؤيده ما روي عنهم عليهم السلام: «أن كل ما في لحسد منه أربعة ففيه الدية»<sup>٤</sup>.

---

١ الخلاف، ج ٥، ص ٢٢٧، المسألة ٢٥.

٢ المبسوط، ج ٧، ص ١٢٠.

٣ الوسيلة، ص ٤٤٢، قال: وتلزم دية النفس كاملة في أحد سبعة وثلاثين. وفي الأهداب جميعاً إذا ذهب بها ولم تثبت على رواية.

٤ لم يثر على رواية بهذا اللفظ أو المعنى، وعن المراد بها الروايات التي دلت على أن كل ما في جسد الإنسان اثنان ففيهما الدية، راجع الكافي، ج ٧، ص ٣١٥، باب ما يجب فيه الدية كاملة من ...، ج ١٢٢، الفقيه، ج ٤، ص ١٣٣، ج ٥٢٩٦، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥٠، ج ٩٨٩، وص ٢٥٨، ج ١٠٢٠، وللمزيد انظر جوهر الكلام، ج ٤٣، ص ١٧٨، والروضة البهية، ج ٤، ص ٩٧.

وفي العيَّينِ الدية، وفي كلِّ واحدةٍ نصفٌ.  
 • وفي الأُجفانِ الدية، وفي كلِّ واحدٍ ربعٌ على رأي، وفي البعضِ بالحسابِ،  
 ولا تتداخلُ مع العيينِ.

وقال ابنُ البرَّاج في المَهْدَب: فيها نصفٌ لدية كُشْر الحَاجِبَيْنِ<sup>١</sup>. وقال ابنُ إدريس: مقتضى الأدلة والإجماع أن لا دية، لأنَّ الأصحاب بأجمعهم لم يذكروا في الشعور مقداراً سوى شعر الرأس واللحية وشعر الحاجبين، فالعاق غير ذلك به قياس، والأصل البراءة، فإن انفردت فالأرش، وإلا تبيت الحنَّ كُشْر اليد<sup>٢</sup>  
 وقوّاه المحقِّق<sup>٣</sup> والمصنِّف في المختلف<sup>٤</sup> ويؤيِّده إجماع الأصحاب على أن في الأُجفانِ الدية ولم يعصّلوا.

قوله: «وفي الأُجفانِ الدية، وفي كلِّ واحدٍ ربعٌ على رأي» أقول: هنا أقوال ثلاثة:

الأوّل: ما ذكره هنا، وهو قول ابن أبي عقيل وهو الشيخ في الميسوط، قال فيه وروى أصحابنا أن في الأسفل ثلث ديتها وفي الأعلى ثلثها<sup>٥</sup>. وهو اختيار المصنِّف في المختلف<sup>٦</sup> محتجاً بصحيفة هشام بن سالم قال: «كلُّ ما كان في الإنسان اثنان فيهما الدية وفي أحدهما نصف الدية»<sup>٧</sup> والظاهر أنه روى عن الإمام<sup>٨</sup>؛ لأنّه ثقة.

١ المَهْدَب، ج ٢، ص ٤٧٦

٢ السرائر، ج ٣، ص ٣٧٨-٣٧٩

٣ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٥

٤ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٧١، المسألة ٥٦

٥ يظهر من إطلاق كلامه أن كلَّ عضو من أعضاء الإنسان كان مكوّناً من قسمين ففي قسميه الدية كاملة، وفي أحدهما نصف الدية. حكاه عنه ابن إدريس في السرائر، ج ٣، ص ٣٨٣ والعلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٨٠، المسألة ٦١

٦ الميسوط، ج ٧، ص ١٢٠

٧ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٧٠، المسألة ٥٥

٨ مَهْدَب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥٨، ج ١٠٢٠

٩ نعم رواها عن أبي عبد الله عليه السلام على ما في النقيض، ج ٤، ص ١٣٣، ج ٥٢٩١

وفي صحيحة الأعور خلقة أو بآفة من لله الدية، ولو استحق أرشها فالنصف.  
وفي خسف العوراء الثلث.

وفي حسنة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام كذلك<sup>١</sup>، وكأنه نظر إلى أن جفني كل عين كواحد حتى يتم تعريعه.

الثاني: قال ابن الجنيد<sup>٢</sup> والشيخ المفيد<sup>٣</sup> والشيخ في النهاية<sup>٤</sup> والقاسمي<sup>٥</sup> وسائر<sup>٦</sup> وأبو الصلاح<sup>٧</sup> وابن حمزة<sup>٨</sup> وأبو منصور الطبرسي<sup>٩</sup> والمهرشتي<sup>١٠</sup> وابن رهرة<sup>١١</sup> والكثيري<sup>١٢</sup> في الأعلى ثلث دية العين وفي الأسفل نصفها، الرواية طريق بن ماصح عن الصادق عليه السلام قال: «أفتى أمير المؤمنين عليه السلام بأن في شغل العين الأعلى ثلث دية العين، وفي الأسفل نصف ديتها إذا شتر»<sup>١٣</sup>

الثالث: قال في الخلاف - وتبعه ابن إدريس<sup>١٤</sup> - في الأسفل الثلث وفي الأعلى الثلثان، واحتج بالاجماع والأخبار<sup>١٥</sup>

١ الكافي، ج ٧، ص ٣١٥، باب ما يجب فيه الدية و... ح ٢٢، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥٠، ح ٩٨٩

٢ حكاية عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٧٠، المسألة ٥٥.

٣ المقنعة، ص ٧٥٥

٤ النهاية، ص ٧٦٤

٥ المهدب، ج ٢، ص ٤٧٦

٦ المراسم، ص ٢٤٥.

٧ الكافي في الفقه، ص ٣٩٦

٨ الوصيلة، ص ٤٤٧

٩ عمية التروع، ج ١، ص ٤١٦.

١٠ إصباح الشيعة، ص ٥٠٢

١١ هذا بعض الحديث والحديث طويل رواه الكشي في الكافي، ج ٧، ص ٣٣٠، باب آخر، ح ٢؛ والصدوق في

الفقيه، ج ٤، ص ٨٠، ضمن الحديث ٥١٥٣؛ والشيخ في تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٩٥، ح ١١٤٨، وأيضاً في ص ٢٥٨، ح ١٠١٩، وفيه بعض الحديث.

١٢ السرائر، ج ٣، ص ٢٧٨

١٣ الخلاف، ج ٥، ص ٢٣٦، المسألة ٢٤



وفي الأنفِ الديةُ، وكذا ماريّةُ، أو كُسِرَ ففسدَ، ولو جُيرَ على غيرِ عيبٍ فماتتُ،  
وفي شللهِ ثلثا ديتِه.  
وفي الرّوثةِ - وهي الحاجزُ - نصفٌ بدية، • وفي أحدِ المنخرينِ النصفُ،  
وقيل: الثلثُ.

قوله •: «وفي أحدِ المنخرينِ النصفُ، وقيل الثلثُ».  
أقول: الأقوال هنا أيضاً ثلاثة.

الأول، النصفُ، وهو قولُ المبسوط: لأنّه ذهب بنصفِ السمعة ونصفِ الجمال<sup>١</sup>، وتبعه  
ابنُ إدريس<sup>٢</sup>.

الثاني: الثلث، لأنّ هناك حاجزاً ومنخرين<sup>٣</sup>، ولرواية غياث عن الصادق عليه السلام، عن  
الباقر عليه السلام، عن أبيه، عن علي عليه السلام: «أنّه قصي في كلّ جانبٍ من الأنفِ ثلثَ ديةِ الأنفِ»<sup>٤</sup>،  
ولرواية عبد الرحمن العرزمي عن الصادق عليه السلام، عن أبيه، أنّه جعل في خشاش<sup>٥</sup> الأنفِ في  
كلِّ واحدٍ ثلثَ الدية<sup>٦</sup>.

واحتاره ابنُ الجبّين<sup>٧</sup> والمحقق<sup>٨</sup>، واستحسنه في المختلف<sup>٩</sup>، ولم يذكر الروايتين. قال  
المحقق: وفي الرواية ضعف<sup>١٠</sup>.

أقول: لأنّ في طريق الثانية يوسف بن الحارث، وفي الأولى عياث - والظاهر

١. المبسوط، ج ٣، ص ١٣٦.

٢. السرائر، ج ٣، ص ٢٩٨.

٣. التمييز: تقب الأنف، الصحاح، ج ٢، ص ٨٢٤، «خبر».

٤. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٦١، ج ٢٤، ١.

٥. خشاش الأنف، ما كان من العظام صميراً رقيقاً كالنار، ج ٦، ص ٢٩٦، «خشش».

٦. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٧٥، ج ١٠٧٤.

٧. حكاة عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٤٩ - ٤٥٠، المسألة ١٢٦.

٨. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٦.

٩. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٥٠، المسألة ١٢٦.

١٠. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٦.

وفي الأذنين الدية، وفي كل واحدة النصف، وفي البعض بالحساب، وفي شحميتها ثلث ديتها، وفي خريمها ثلث ديتها.

● وفي الشفتين الدية، وفي كل واحدة النصف، وقيل: الثلث في العليا، وقيل: أربعمائة، وفي السفلى الباقي، وفي البعض بالنسبة مساحة.

أنه ابن إبراهيم - وهما بئرتان<sup>١</sup>

الثالث: الرابع، وهو قول أبي الصلاح<sup>٢</sup> وابن زهرة<sup>٣</sup> والكثيري<sup>٤</sup>؛ ولعله نظر إلى المنخرين والحاجز والروثة، والأقوى النصف.

قوله: «وفي الشفتين الدية، وفي كل واحدة النصف، وقيل: الثلث في العليا، وقيل: أربعمائة، وفي السفلى الباقي» أقول: الأقوال هنا أربعة.

الأول: التنصيف، وهو قول ابن أبي عمير<sup>٥</sup>، واستحسنه المحقق<sup>٦</sup> والمصنف في المواعيد<sup>٧</sup>، وقال في التحرير هو أجود لما بلغنا من الأحاديث<sup>٨</sup>؛ لما تقدم من حديث هشام بن سالم وعبدالله بن سنان<sup>٩</sup>، ولرواية زرعة عن سماعة، عن الصادق عليه السلام: «الشفتان العليا والسفلى سواء في الدية»<sup>١٠</sup>، قال الشيخ: المراد بالسوية فيهما في وجوب الدية، أي تحب لكل واحد منهما دية ما وإن تعاضلتا في المقدار<sup>١١</sup>.

١. كما صرح به العلامة في رجاله المعروف بملحة الأقوال ص ٣٨٥، الرقم ١٥٤٧، وص ٤١٨، الرقم ١٦٩٥.

٢. الكافي في الفقه، ص ٣٩٧.

٣. غنية التروع، ج ١، ص ٤١٧.

٤. إصباح الشيعة، ص ٥٠٤.

٥. حكاة عنه ابن إدريس في السرائر، ج ٣، ص ٣٨٣؛ والعلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٧٩، المسألة ٦٢.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٧.

٧. قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٦٧٣.

٨. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥٨٨، الرقم ٧٢٤١.

٩. تقدم تخرجهما في ص ٣٩٠، الهامش ٨، وص ٣٩١، الهامش ١.

١٠. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤٦، ح ٩٧٥؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٨٨، ح ١٠٨٨.

١١. تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤٦، ذيل الحديث ٩٧٥؛ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٨٨، ذيل الحديث ١٠٨٨.

وحدُّ السفلى ما تجافى عن اللثة مع طولِ الفم، والعليا ما تجافى عنها مُتَّصِلاً بالمنخرين مع طولِ الفم، وليست حاشيةُ الشِدْقَيْنِ منهما.

وهذا التأويل بعيد؛ لأنه خلاف مفهوم، لا أن فيه جمعاً، والجمع يحوز ولو على بُعد. الثاني: في العليا النصف وفي السفلى الثلثان؛ لإساکها الطعام والشراب، وردّها اللعاب، وهو قولُ أبي الجُستيد<sup>١</sup>، ونقله المحقق<sup>٢</sup> والمصنّف في التحرير عن ابن بابويه وظريف<sup>٣</sup>، وحكّم المحقق بدوره، واشتماله مع الدور على زيادة لا معنى لها<sup>٤</sup>.

الثالث: في العليا الثلث، وفي السفلى الثلثان؛ لما قلناه، ولزيادة الشين، وهو قول المعيد قال: وبهذا ثبت الآثار عن أئمة الهدى عليهم السلام<sup>٥</sup>، وقول الشيخ في المبسوط<sup>٦</sup> وسائر<sup>٧</sup> وأبي الصلاح<sup>٨</sup> وابن زهرة<sup>٩</sup> والكثير<sup>١٠</sup>.

الرابع: في العليا أربعمئة، وفي السفلى ستمئة، وهو فنوى الصدوق في المقنع<sup>١١</sup>، ورواه في من لا يحضره الفقيه<sup>١٢</sup>، والشيخ في النهاية<sup>١٣</sup> والخلاف<sup>١٤</sup> وكتابي الحديث<sup>١٥</sup>.

١ حكاة عنه المأثمة في مختلف النسخة ج ٩، ص ٣٧٩، المسألة ٦٣

٢ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٧

٣ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥٨٨، الرقم ٧٢٤١

٤ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٧

٥ المقنعة، ص ٧٥٥

٦ المبسوط، ج ٧، ص ١٣٢

٧ المراسم، ص ٢٤٤

٨ الكافي في الفقه، ص ٣٩٨

٩ غنية النزوع، ج ١، ص ١١٧

١٠ إصباح الشيعة، ص ٥٠٥

١١ المقنعة، ص ٥١١

١٢ الفقيه، ج ٤، ص ١٣٢، ح ٥٢٨٩

١٣ النهاية، ص ٧٦٦

١٤ الخلاف، ج ٥، ص ٢٣٨-٢٣٩، المسألة ٣٠

١٥ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤٦، ذيل الحديث ٩٧٥ الاستبصار، ج ٤، ص ٢٨٨، ذيل الحديث ١٠٨٨

● فَإِنْ تَقَلَّصَتْ فَالْحَكُومَةُ، وَقِيلَ: دَيْتُهَا، وَفِي الْإِسْتِرْخَاءِ الثَّلَاثَانِ. وَفِي اللِّسَانِ الدِّيَّةُ، وَفِي الْآخِرِ الثَّلَاثُ.

والقاضي<sup>١</sup> والصهرشتي وابن حمزة<sup>٢</sup> والطبرسي، والمصنف في المختلف:  
لأنَّ منفعة السفلى أكثر، فناسب تلك كثرة ديتها، والتقدير: لرواية أبان بن تغلب عن  
الصادق عليه السلام قال: «في السفلى ستة آلاف، وفي العليا أربعة آلاف؛ لأنَّ السفلى تمسك  
الماء»<sup>٣</sup>.

وهذه موجودة في كتاب ظريف<sup>٤</sup>، وفي طريقها أبو جميلة، وفيه قول<sup>٥</sup>، قال المصنف:  
لكنَّها أوضح من غيرها<sup>٦</sup>.

وابن إدريس قوى الأول، وزعم أنه خلاف لإجماع، وجعل الثالث أظهر، وأفتى بالرابع،  
قال: الإجماع على تفضيل السفلى، والاتفاق حاصل على ستمائة دينار، والأصل مراءة  
الدمية فيما زاد عليه<sup>٧</sup>.

قوله عليه السلام «فَإِنْ تَقَلَّصَتْ فَالْحَكُومَةُ» وقيل: ديتها<sup>٨</sup>  
أقول: هذا القول فتوى المبسوط<sup>٩</sup>، والحكومة مقرب المحقق<sup>١٠</sup>؛ لعدم الظفر بدليل يدل

١. لم نثر عليه في المذهب، ولا على من حكاه عنه من المتقدمين على الشهيد، ومن المتأخرين حكاه عنه ابن فهد  
في المذهب البارع، ج ٥، ص ٣٢٠.  
٢. الوهلة، ص ٤٤٣.

٣. مختلف الشبهة، ج ٩، ص ٢٨٦، المسألة ١٦٢ والرواية في الكافي، ج ٧، ص ٣١٢، باب ما يجب فيه الدية...  
ج ١٥ الفقيه، ج ٤، ص ١٢٢، ج ١٥٢٨٩ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٤٦، ج ٩٧٤، الاستبصار، ج ٤، ص ٢٨٨،  
ج ١٠٨٦.

٤. الكافي، ج ٧، ص ٣٢٠، باب آخر، ج ٢: الفقيه، ج ٤، ص ٨١، ضمن الحديث ٥١٥٢ تهذيب الأحكام، ج ١٠،  
ص ٢٩٥، ج ١٠١٩.

٥. خلاصة الأقوال، ص ٤٠٧، الرقم ١٦٤٨، معضل بن صالح أبو جميلة الأسدي النخاس، مولاها، ص ١٠،  
كذائب، يضع الحديث، روى عن أبي عبدالله عليه السلام وأبي الحسن عليه السلام.

٦. مختلف الشبهة، ج ٩، ص ٢٨٦، المسألة ٦٢.

٧. السرائر، ج ٣، ص ٢٨٣.

٨. المبسوط، ج ٧، ص ١٣٢.

٩. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٧.

وفي البعض بنسبة ما يُسقطه من حروف المعجم، وهي ثمانية وعشرون حرفاً، فلو أسقط نصفها فنصف الدية وإن قطع ربعه، وبالعكس، وفي الآخرس بالمساحية.

ولو ازداد شُرعة أو ثِقلاً أو نقل الفاسد إلى الصحيح فالحكومة، فإن جنى آخر بعد ذهاب بعض الحروف أخذ بنسبة ما ذهب من الباقي. ولو قطعه آخر بعد إعدام الكلام فعلية ثلث. وفي لسان الطفل الدية، فإن بلغ حدّ لكلام ولم يتكلم فالثلث. فإن تكلم بعد قطعه حُسِبَ الذاهب من الحروف وأخذ من الجاني بنسبته. ويُصدّق الصحيح في ذهاب نُطقه عند العناية مع القسامة بالإشارة.

على التقدير، مع التمسك بأصل الرأفة القوي.  
لا يقال مع التقلص تنزول المصنعة المخلوقة لأجلها والجمال، فسحري وحودها محري عدمها.

فنقول: نصحه، ومارس بطلان بطلش اليد ومن هنا يظهر وجوب الثلثين لصيرورتها عصواً أشل.

وبصغف بأن الشلل يحدث استرخاء، وهو مقابل لتقلص، أو يراد به عدم الإحساس قال الجوهري، الشلل فساد في اليد<sup>١</sup> ولما راد بالتقلص هنا على ما عثره الشيخ في المبسوط:

يُشْهُما بحيث لا تنطبق على الأسنان - قال - وكذا حكم الاسترخاء بحيث لا يتصلان عن الأسنان إذا كسر أو صحك - ثم قال -.. أمّا لو تقلصتا بعض التقلص ففيه الحكومة، لا نسبته من الدية: لتعذر الوصول إليه<sup>٢</sup>

فحينئذ إطلاق المحقق<sup>٣</sup> والإمام المصنف بتقلص يراد به المعنى الأول.

١. الصحاح، ج ٢، ص ١٧٣٧، «شلل».

٢. المبسوط، ج ٧، ص ١٣٢

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٧

● ولو أذهب المُطَقَّ ثم عاد فللشيخ قولان في استعادة الدية.  
ولو أنبت اللسان بعد قطيعه فلا استرحاج، وكذا سنُّ الشَّغْرِ.

قوله: «ولو أذهب النطق ثم عاد فللشيخ قولان في استعادة الدية».  
أقول: أحد القولين الاستعادة، ذكره في المبسوط - واختاره المصنّف في المختلف<sup>١</sup> -  
لأنه لما نطق بعد أن لم ينطق عَمِمْ أنه لم يذهب كلامه؛ إذ لو ذهب لما عاد؛ لأن انقطاعه  
بالشلل، والشلل لا يزول - قال - وليس كذلك لو نبت اللسان؛ لأننا نعلم أنه هبة<sup>٢</sup>.  
والثاني: عدم الاستعادة، ذكره في الخلاف قال: لأن الإيجاب يحتاج إلى دليل؛ إذ  
الأصل أخذُه له بالاستحقاق<sup>٣</sup>، واختاره المحقق<sup>٤</sup>، واستحسنه في التحرير<sup>٥</sup>.  
وعلى الأول يجب الأرض، ذكره في المختلف<sup>٦</sup>، وقال في القواعد: إن عِلِمَ أن الذهاب  
أولاً ليس بدائم استعبد، والآ فلا<sup>٧</sup>، وهذا يشمل ثلاثة أقسام:  
الأول: حكّم أهل الجيرة بأن الذهاب لا يدوم بل يرجع.  
الثاني: حكموا بأنه لا يرجع بل يدوم.  
الثالث: أشكّل الأمر.  
فهي الصورة الأولى يُستعاد قطعاً.  
وفي الثانية لا يُستعاد؛ لأنه هبة من الله، ويشكّل بظهور بطلان الحكم.  
وفي الصورة الثالثة يلزم من كلامه أنه لا يُستعاد.  
ويشكّل بأن عودَه أمانة أنه لم يكن دائماً، بل ينهي في هذه الصورة الاستعادة،  
والظاهر أنه أراد القسمين الأولين لا غير.

١. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٨٤، المسألة ٦٤.

٢. المبسوط، ج ٧، ص ١٣٦.

٣. العلا، ج ٥، ص ٢٤٢، المسألة ٣٦.

٤. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٤٨.

٥. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥٧٧، ديل الرقم ٧٢٢٩.

٦. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٨٤، المسألة ٦٤.

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٧٥.

ولو كان له طرفان فأذهب أحدهما ونطق بالحروف فالأرش.  
وفي الأسنان الدية، وتقسّم على ثمانية وعشرين: اثنا عشر مقادير - ثنيتان  
ورباعيتان ونابان ومثلها من أسفل - وستة عشر مآخير - وهي من كل جانب  
ضاحك وثلاثة أضراس - فهي كل سب من المقادير خمسون ديناراً، وفي كل من  
المآخير خمسة وعشرون.

وفي الزائدة المفردة الثلث، ولا شيء مع الانضمام، فإن اسودت بالجناية  
ولم تسقط أو انصدعت فالثلاثان، وفي مسودة الثلث، ودية السن في الظاهر مع  
السنخ.

ولو كسر الطاهر خاصة فالدية، فإن قنع آخر فعليه حكومة.

فإن تبث سن الصغير فالأرش، وبلا دية.

وفي العنق إذا كسر فاصور أو منع الأزدرام فالدية، فإن زال فالأرش.

وفي اللّخين من الطفل، أو من لا أسنان له الدية، ولو قلعاً مع الأسان فدينان.

وفي نقصان المضغ أو تصلبهما فالأرش.

وفي اليدين الدية، وفي كل واحدة نصف، وحدهما المغصم، فإن قطع مسعها

بعض الزند فالدية وحكومة، وإن قطعت من المرفق أو المنكب فدية واحدة.

ولو كان على المغصم كفان باطشان فالأزيد بطشاً هو الأصلي وإن كانت

منحرفة عن الساعد، ولو تساويا فلا قصاص في إحداها وفيه نصف دية اليد

وزيادة حكومة.

وفي الذراعين الدية، وكذا في القُصدين.

وهي كل إصبع من اليدين أو الرجلين مائة دينار.

وفي كل أنملة ثلثها، إلا في الإبهام فالنصف.

وفي الزائدة ثلث الأصلي سواء الإصبع والأنملة.

وفي شلل الإصبع ثلثا ديتها، وفي قطع المشلولية الثلث وإن كان خلة.

وفي الظفر عشرة دنائير إن لم ينبت أو نبت أسود، فإن نبت أبيض فخمسة.  
ولو قطعت اليد دخلت الأصابع في ديتها، فإن قطع الكف بعد الأصابع فالحكومة.  
وفي الظهر إذا كسر أو احدودب أو تعذر القعود فالدية، فإن صلح فالثلث.  
ولو كسر الصلب وجبر على غير عيب فمائة دينار، فإن عثم فالف.  
ولو شلت الرجلان بكسره فدية وثلثان.  
ولو ذهب مشيه وجماعه بكسره فديتان  
وفي قطع النخاع الدية.

وفي الذكر - وإن كان للصبى أو المسلول أو الحشفة فما زاد - الدية.  
ولو قطع بعض الحشفة نُسب المقطوع إلى باقية خاصة.  
ولو قطع الحشفة وآخر الباقي فعلى الأول دية، وعلى الثاني حكومة.  
وفي العينين الثلث.

● وفي الخصيتين الدية، وفي كل واحدة النصف. وقيل: في اليسرى الثلثان.

قوله: «وفي الخصيتين الدية، وفي كل واحدة النصف، وقيل: في اليسرى الثلثان»  
أقول: ها أقوال أربعة:

الأول: التنصيف، وهو ظاهر ابن أبي عقيل؛ حيث أطلق التنصيف في الأنثيين<sup>١</sup>، وفتوى  
المفيد<sup>٢</sup>، ولم تصح رواية التثليث<sup>٣</sup> عنده، وفتوى الشيع في النهاية<sup>٤</sup> والمبسوط، وجعل  
التثليث رواية فيهما<sup>٥</sup>، وتبعه القاضي في الكامل في الفوى والرواية<sup>٦</sup>، وأبو الصلاح<sup>٧</sup>

١. حكاه عنه ابن إدريس في السرائر، ج ٣، ص ٢٨٣، والعلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٨٠، المسألة ٦٦

٢. المقنعة، ص ٧٥٥

٣. الفقيه، ج ٤، ص ١٥٢، ح ٥٢٤٠

٤. النهاية، ص ٧٦٩

٥. المبسوط، ج ٧، ص ١٥٢

٦. حكاه العلامة عن الكامل في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٩٩، المسألة ٧٥

٧. الكافي في الفقه، ص ٣٩٩



وفي أذرة الخُصيتين أربعمائة دينار، فإن فُجِحَ وتعذر المشي فثمانمائة دينار.

وابن إدريس<sup>١</sup>، وظاهر المحقق<sup>٢</sup>، والمصنف في أكثر كتبه<sup>٣</sup>؛ لما تقدّم<sup>٤</sup>.

الثاني: في اليمنى الثلث، وفي اليسرى ثلثان، وهو الذي أفتى به صاحب الصاخر، ورواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن أبي يحيى الواسطي رَفَعَهُ إلى أبي عبد الله عليه السلام قال: «الولد يكون من البيضة اليسرى فإذا قطعت فيها ثلثا الدية»<sup>٥</sup>.

ورواه في المقنع<sup>٦</sup>، وأفتى به في الخلاف محتجاً بالإجماع والأخبار<sup>٧</sup>، وسأله<sup>٨</sup> وابن البرّاق في المهذب<sup>٩</sup>، وابن حمره<sup>١٠</sup>، ومصنف في المختلف محتجاً به، أنّهما متفاوتتان في المنفعة فتعاقبتان في الدية<sup>١١</sup>.

وفي المقدّمات مع وسد مع الثانية انفصها باليد لقوّة الباطشة، والضعيفة يعير نقص، والعين كذلك. ولحسنه عبد الله بن سنان عن لصادق عليه السلام قال: «ما كان في الجسد منه اثنان فيهما الدية»، قلت: فرجل فقتل عمه؟ قال: «نصف الدية»، قلت: قطعت يده؟ قال: «نصفها»، قلت: فرجل ذهب إحدى يمينيه؟ قال: «إن كان اليسار ففيها ثلثا الدية»، قلت: اليس قلت ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية؟ قال: «لأنّ الولد من النصف اليسرى»<sup>١٢</sup>.

١ السرائر، ج ٣، ص ٣٩٢.

٢ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٥٢: المختصر النافع، ص ٤٦٧.

٣ قواعد الأحكام، ج ٢، ص ٦٨٢: تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٥٩٧، الرقم ٧٢٤٨، تلخيص المرام، ص ٢٦٦: تبصرة المتعلّمين، ص ٢١٣.

٤ كصحيفة هشام بن سالم، وحسنة عبد الله بن مسرور تقدّمتا في ص ٣٩٠ - ٣٩١.

٥ الفقيه، ج ١، ص ١٥٢، ح ٥٢٤٠.

٦ المقنع، ص ٥١١.

٧ الخلاف، ج ٥، ص ٢٥٩، المسألة ٦٩.

٨ المراسم، ص ٢٤٤.

٩ المهذب، ج ٢، ص ٤٨١.

١٠ الوسيلة، ص ٤٥١.

١١ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٩٩، المسألة ٧٥.

١٢ الكافي، ج ٧، ص ٣١٥، باب ما يجب فيه الدية كالملة من... ح ٢٢: تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥٠.

وفي الأثنين الدية، وفي كل واحدة النصف.  
وفي الرجلين الدية، وفي كل واحدة نصف، وحدهما: مفصل الساق.  
وفي الساقين الدية، وكذا في الفخذين.  
وفي الشفرين دية المرأة، وفي كل واحدة النصف.  
وفي الركب حكومة.  
وفي إفصائها ديتها إلا من الزوج للبالغة، فإن كان قبله ضمن الزوج المهر  
والدية وأنفق حتى يموت أحدهما.  
وإن أكرهها غير الزوج فالمهر والدية، ولا مهر لو طاعته وعليه الدية.  
ولو كانت بكرأ عليها أرش البكارة زائد عن المهر.  
فإن افتض بكرأ يصبغه فخرق مئنتها بحيث لا تملك بولها فالدية ومهر المثل.

وأجاب عن أحاديث التصيف بأن هذا للحديث أصح، فيعدم على الأعم.  
الثالث: التصيف في الشيخ اليانس من الجمع، والتطيط في الشاب، وهو قول  
الراوندي في الرابع<sup>١</sup>، جمعاً بين الروايتين.  
الرابع: في اليمنى نصف الدية، وفي اليسرى تمام الدية، وهو قول ابن الجندب، محتجاً  
بأن الولد منها<sup>٢</sup>، وهو نادر.  
قلت: قد تضمنت هذه الأحبار أن الولد يكون من اليسرى، وربما أنكره بعض الأطباء،  
ونسبه الجاحظ في كتاب الحيوان إلى العامة<sup>٣</sup>، ولا عبرة بذلك مع صحة النقل عن  
المعصومين عليهم السلام الذين هم أعرف.

١. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٠٠، المسألة ٧٥

٢. لم نثر عليه ولا على من حكاه عنه من المتقدمين عن الشهيد، ومن المتأخرين حكاه عنه ابن هدد الحلبي في  
المهذب الرابع، ج ٥، ص ٣٤٣.

٣. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٣٩٩، مسألة ٧٥

٤. كتاب الحيوان، ج ١، ص ١٢٣

وفي الثديين ديتهما، وفي كل واحد النصف، ولو انقطع اللبن أو تعذر نزوله  
منهما فالحكومة، فإن قُطِعَ معهما شيء من حلي الصدر فديتهما والحكومة.  
● وفي الحلمات ديتهما، وكذا في حلماتي الرجل على رأي، وقيل: في حلماتي  
الرجل الثمن.

قوله: «وفي الحلمات ديتهما، وكذا في حلماتي الرجل على رأي، وقيل: في حلماتي  
الرجل الثمن».

أقول الضمير في «ديتهما» يعود إلى «ثديتين»، والمراد منه حلماتا<sup>١</sup> ثدي المرأة،  
والقول بأن في حلماتي الرجل الدية قول الشيخ في المبسوط<sup>٢</sup> والخلاف<sup>٣</sup> وابن إدريس<sup>٤</sup>،  
والمصنف في المختلف<sup>٥</sup>.

وقال الصدوق<sup>٦</sup> وابن حمزة: في حلماتي الرجل ثمن الدية<sup>٧</sup>. وهو موجود في كتاب  
طرف، ذكره في التهذيب<sup>٨</sup>، وأعرضني عنه<sup>٩</sup> مَسْكُومًا بالأحاديث المتضمنة للنسيف  
واعلم أن الإشكال قائم في حلماتي ثدي المرأة، والشيخ أفتى في الكتابين بأن  
فيهما الدية<sup>١٠</sup>.

١ الحلمات رأس الثدي، وهما حلمات الصالح، ج ٤، ص ١٩٠٣، «حلم».

٢ المبسوط، ج ٧، ص ١٤٨.

٣ الخلاف، ج ٥، ص ٢٥٧، المسألة ٦٥.

٤ السرائر، ج ٢، ص ٢٩٤.

٥ مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٠٠ المسألة ٧٦.

٦ حكاة عبد المحقق في شرائع الإسلام، ج ١، ص ٢٥٢، وفي المختصر النافع، ص ٤٦٧.

٧ الوسيلة، ص ٤٥٠.

٨ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٩٥، ح ١١٤٨؛ وأيضاً ذكره الصدوق في الصقيه، ج ٤، ص ٩١، دليل  
الحديث ٥١٥٣.

٩ أي أعرضني عنه في المبسوط والخلاف حيث أفتى بخلاف ذلك كما تقدم قيل هذا

١٠ المبسوط، ج ٧، ص ١٤٨؛ النهاية، ص ٧٧١؛ وقال في خلاف، ج ٥، ص ٢٥٧، المسألة ٦٥: في حلماتي الرجل  
دية... كل ما في البدن منه آثار ففيهما الدية. ومن هذا يظهر أن رأيه في المرأة كذلك، ولم نجد في الخلاف  
تصرحاً منه في حلماتي المرأة، وراجع المهدب البارع ج ٥، ص ٣٤١.

وفي كل ضلع يخالط القلب إذا كسر خمسة وعشرون ديناراً، وفيما يلي  
العضدين عشرة.

وفي كسر البُغصيص - بحيث لا يملك الغائط - أو العجان - بحيث لا يملك  
الغائط والبول - الدية.

وفي كسر عظم من عضو خمس دية العضو، فإن صلح على غير عيب فأربعة  
أخماس دية كسره، وفي موضحة ربع دية كسره، وفي رضه ثلث دية، فإن صلح  
على غير عيب فأربعة أخماس دية رضه، وفي فكه بحيث يتعطل العضو ثلثا دية،  
فإن صلح على غير عيب فأربعة أخماس دية فكه.

وفي الترقوة إذا كسرت فخيرت على غير عيب أربعون ديناراً.  
ومن داس بطن إنسان حتى أحدث قنص منه، أو فدى نفسه بثلاث الدية.

وأورد عليه المحقق<sup>١</sup> أن الدية في الثديين، والحلمتان بعضهما<sup>٢</sup>، وهو قياس استثنائي،  
بين وجبة الملازمة بقوله: والحلمتان بعضهما

وتقريره كل ما كان في الثديين الدية لم يجب في الحلمتين الدية، لكن المقدم حق  
بالإجماع، فالتالي مثله، وبيان الملازمة أن الحلمتين بعض الثديين، والبعض معاير للكل،  
فالحكم المعلق على الكل يقتضي توريعه على أجراء ذلك الكل، فلو وجب فيهما الدية لزم  
مساواة الجزء للكل، وإنه محال.

ويمكن الجواب بانتقاضه باليد والذكر والأنثى، وله أن يجيب بأنها حُرحت بالنص.  
ويجاب بإبداء النص في صورة النزع

وابن الجنيّد قال: في حلمة ثدي الرجل ربع دية الثدي<sup>٣</sup> وفُسره في المختلف  
بالقول بالثمن<sup>٤</sup>.

١. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٥٢

٢. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة ج ٩ ص ١٠٠، مسألة ١٧٦، والسيد الأعرج في كثر الفوائد، ج ٣،  
ص ٨٧٦.

٣. مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٠٠، المسألة ٧٦

## المقصد الخامس في دية المنافع

في العقل الدية، وفي بعضه الأرض بحسب نظر الحاكم.  
فإن ذهب بالشجة لم تتداخل وإن اتحدت الضربة، فإن عاد لم تُسترجع،  
● وروى لو ضربه على رأسه فذهب عقله تنظر سنة، فإن مات أقيده في النفس،  
وإن بقي ولم يرجع فالدية للعقل.

قوله: «وروي لو ضربه على رأسه فذهب عقله تنظر سنة، فإن مات أقيده به في النفس، وإن بقي ولم يرجع فالدية للعقل»  
أقول. هذه رواية الحسن بن محبوب عن جميل بن صالح، عن أبي عبيدة الحذاء قال  
سألت أبا جعفر ع عن رجل ضرب رجلاً بعمود فسقط على رأسه فأجافه حتى وصلت  
الضربة إلى الدماغ فذهب عقله، فقال «إن كان مصروب لا يعقل أوقات الصلوات، ولا يعقل  
ما قال ولا ما قيل له فإنه ينتظر به سنة، فإن مات فيما بينه وبين السنة أقيده بضاربه، وإن  
لم يمت فيما بينه وبين سنة ولم يرجع إليه عقله أغرم صاربه الدية في ماله والذهاب عقله»<sup>١</sup>.  
قال المحقق: وهي حسنة<sup>٢</sup>. قلت. وهي صحيحة السند، وعمل بموجبها الشيخ<sup>٣</sup>

١ هكذا في «س» من نسخ إرشاد الأذهان، وجميع مصادر الرواية، وأكثر نسخ غاية المراد. وفي «ر» من نسخ غاية المراد «أقيده به» بدل «أقيده به». وفي سائر نسخ إرشاد الأذهان الموجودة عندما «فالدية في النفس» بدل «أقيده في النفس» وسأتي أن الشهيد سب «الدية» إلى «هو الباسخ».

٢ الكافي، ج ٧، ص ٣٢٥، باب الرجل يضرب الرجل... ح ١١ الفقيه، ج ٤، ص ١٣١، ح ٥٢٨٦، تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥٣، ح ١٠٠٣.

٣ شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٥٥.

٤ النهاية، ص ٧٧١.

ولو اشتبه زوال عقله زوعي في الخلوة ولا يحلف؛ لأنه يتجانب في الجواب.  
وفي السمع الدية سواء ذهب أو وقع في الطريق ارتفاق، ولو حكم العارفون

وابن البراج<sup>١</sup> والصهرشتي والطبرسي وابن إدريس<sup>٢</sup>، وما علمت لها مخالفاً.  
لكن الصدوق قال في المفتح:

رسأل أبو حمزة الثمالي أبا جعفر<sup>٣</sup> عن رجل ضرب رأس رجل بعمود فسقط فأمته<sup>٤</sup>  
حتى ذهب عقله، قال: «عليه الدية»، قال: فإن هاش عشرة أيام أو نحوها فرجع عقله؟  
قال: «عدمضت الدية بما فيها»، قال: فإن مات بعد شهرين أو ثلاثة؟ قال: «إن أرادوا أن  
يقتلوه فقتلوه، ويؤدوا الدية بما بهم وبين سنة، فإن مضت السنة فليس لهم أن يقتلوه  
ومضت الدية بما فيها»<sup>٥</sup>

وقال ابن حمزة: إن رجع إليه عقله عرّد الجاني. واعتصم منه في الشجة، أو أخذ منه  
الأرض، وإن لم يعد لزمه الدية<sup>٦</sup>. وأطلق<sup>٧</sup>  
وأوردها المحقق<sup>٨</sup> والمصنف بصحة «وروي»<sup>٩</sup>، لأنه يمكن أن يقال بعدم القود إلا مع  
كون الضربة مما يقتل غالباً مع القصد<sup>١٠</sup> ويحقق الموت بها.

ثم مع هذه الشرائط لا يتقدر سنة، ولكن هذا كلام على النص وفتاوى الأصحاب  
والأصح حينئذ العمل بهذه الرواية، ويوجد في بعض نسخ الإرشاد: «فإن مات فالدية  
في النفس» وهو سهو من النسخين، بل «أقيد به».

١. لم نشر عليه في كتابته، ولا على من حكاه عنه من المتقدمين على الشهيد، ومن المتأخرين حكاه عنه الشهيد  
الثاني في مسالك الأفهام، ج ١٥، ص ١٤٥

٢. السرائر، ج ٢، ص ٣٩٦.

٣. أمه، أي شجته أمته بالمد، وهي التي تبلغ أم الدماغ حين ينشأ منها وبين الدماغ جلد رقيق. المسحاح، ج ٣،  
ص ١٨٦٥، «أمم».

٤. المفتح، ص ٥١٩

٥. الوسيلة، ص ٤٤٣.

٦. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٥٥، المختصر النافع، ص ٤٦٩.

٧. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٨٥، تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٦٠٧، الرقم ٧٢٥٨

بالعود بعد مدّة، فإن انقضت ولم يعد استقرت.

ومع الشكّ يُصاحُ بصوتٍ مُنكرٍ عظيمٍ عند الغفلة، فإن تحقق دعواه وإلا أحلف القسامة وحُكِمَ له.

وفي ذهابٍ سَمِعَ إحدى الأذنين النصف، ولو نقص سَمِعَهَا قيس إلى الأخرى عند ركود الهواء بسدّها وإطلاق الصحيحة، ويصاحُ به إلى حدّ الخفاء، ثمّ يعكس الحال، ويؤخذُ بنسبة التفاوت في المساحة.

ولو نقص سَمِعُهَا فُعل به ذلك مع أبناء سنّه، ويجبُ تعدّد المسافات، فإن تساوت صدّق، وإلا فلا.

ولو ذهب بقطع الأذنين فديتان.

وفي ضوء العينين مع بقاء الحذقة الدية، وفي كلّ واحدٍ النصف، ويستوي الأعمش والأخفش وذو الباص غير العانع من أصل النظر.

ولو عاد فالأرش، ويصدق في ذهابه مع القسامة.

ولو ادعى نقصان أحدهما قيس إلى الأخرى بسدّها وفتح الصحيحة لا في الغيم، ولا في الأرض المختلفة في الارتفاع، ثمّ العكس بعد تعدّد الجهات، ويصدق مع التساوي ثمّ يأخذُ بنسبة التفاوت في المساحة من الدية، ولو نقصا قيس إلى عينِ أبناء سنّه.

ولو ادعى ذهاب ضوء المقلوعة قدّم قوله مع اليمين.

وفي الشمّ الدية، ويصدق في ادّعائه عقيب الجنابة بعد تقريب الطيّبة والمُتَبَتِّة،

وفي النقصان الأرش بحسب ما يراه الحاكم.

وفي النطق كمال الدية وإن بقي في السان فائدة الذوق، ولو بقيت الشفوية

والحلقية سقط من الدية بنسبته، وكذا لو بقي غيرها، ولو نطق بالحرف ناقصاً

فالأرش.

● ولو كان يُحسِنُ بعضَ الحروفِ ففي إلحاقه بضعفِ القوى نظراً، أقربُه نقصُ الدية، ولو كان بجنايةٍ جانٍ نقص.

قوله: «ولو كان يحسن بعض الحروف ففي إلحاقه بضعف القوى نظراً، أقربُه نقص الدية».

أقول: في بعض السَّح «بضعف القوى» وفي بعضها «بضعف» بـ «ياء»، والأمرُ فيهما متقاربٌ، والمراد واحدٌ، وهو الإلحاق بالقوى، للضعيفة كالحَقَش<sup>١</sup> وضعيف البَطْش<sup>٢</sup>، وليس المراد به الشخص الضعيف القوى - كما توهمه بعضهم<sup>٣</sup> - إذ لا مناسبة بين الشخص وبين الطرف؛ لأنَّه لو قتل الأعمى والأصمَّ وجبَ كمالُ الدية مع نقص بعضه حقيقةً، وليس كذلك لو قطع لسان الأخرس، فإنه لا شيء فيه سوى شئت

ومشأ النظر أنَّ هذا النقص عائدٌ إلى ضعف لطق فكان كضعف القوى؛ ولأنَّه يصدق عليه أنَّه نطقٌ وفي السطق الدية، وأنَّ نقص البَطْش مثلاً لا يتقدَّر، والحروف صارت مقدَّرة للطق تعريباً؛ ولإطلاق الأصحاب التوزيع على حروف المعجم، فلو كان يحسن عشرين حرفاً فذهبت بالحماية، فعلى الأوَّل يلزمه كمالُ دية، وعلى الثاني بالحساب.

وأقرب الوجهين النقص؛ لأنَّه لم يذهب كمال السطق؛ إذ ليس موجوداً بل بعصه، ووجوب الكلِّ في المجموع يقتضي تقسيطه على الأجزاء وإلا لكان الشيء مع غيره كهو لا مَعَه، ويتفرَّع ما لو قدر على الإعراب عن جميع مقاصده بتلك الحروف؛ لغزارة فضله، كما نُقل عن واصل بن عطاء في تحرُّزه عن الرأ<sup>٤</sup>، ففي عدم النقص - لو قيل هناك بالنقص - وجهٌ ضعيفٌ، والأصحَّ عدم العرق.

١. الحَقَش: ضعف في الإبصار يظهر في النور الشديد، للمصباح المصير، ج ١، ص ١١٧٥ المعجم الوسيط، ج ١، ص ٢٤٦، «حَقَش».

٢. بطش بطشاً: أخذ بالعب. المعجم الوسيط، ج ١، ص ٦١ «بطش».

٣. كلفر الدين في إيضاح الفوائد، ج ٤، ص ٧١٠ ولستك الأعرج في كثر الفوائد، ج ٣، ص ٧٩٥

٤. واصل بن عطاء كان أحد البلغاء المتكلمين في علم الكلام وصير، وهو رأس المعتزلة، وكان يلنح بالراء فيجعلها لهياً، فتجسب الراء في خطابه. كانت ولادته سنة ثمانين بهجرة بالمدينة وتوفي سنة إحدى وثمانين ومائة.

وفيات الأعيان، ابن حنكا، ج ٦، ص ٧-١١



وفي الصوتِ الديةُ وإن أبطلَ حركةَ اللسانِ.  
وفي الذوقِ الديةُ.

وفي منفعةِ المشي والبطشِ كمالُ الديةِ.

وفي قوَّةِ الإيماءِ والإحبالِ الديةُ.

وفي قوَّةِ الإرضاعِ حكومةُ.

وفي إبطالِ الالتذاذِ بالجماعِ والطعامِ إن أمكنَ الديةُ.

• ولو تعطلَّ المشيُ بخللٍ في غيرِ الرجلِ فعطلَّ الرجلُ فالأقربُ الديةُ.

وذكر هنا ضابطُ في الفرقِ بين نقصانِ بحايةٍ أو بآفةٍ، وهو أنَّ المصوِّتَ إمَّا جِزْمٌ أو منفعةٌ، وكلُّ جِزْمٍ مقدَّرٌ فتنقصانُ بعضه مؤثِّرٌ، سواءً كان بحايةٍ أو آفةٍ كبعضِ السنِّ وبعضِ الأُتَمَلَةِ، وما لا ينعذرُ كقِلَّةِ من الأُتَمَلَةِ، فسقوطها لا ينقصُ - بآفةٍ أو جنابةٍ أبهى شيئاً أو لا - ما دام البطشُ؛ لأنَّ الزينةَ ليسَ من خاصَّةِ **هذا العضو** ( )

وأما نقصانُ المنفعةِ غيرِ المقدَّرةِ إنَّ كانتْ بآفةٍ سِماويَّةٍ لم تنقصْ، وإنَّ كانتْ بجنابةٍ وجميعِ جِزْمِ العضو باقٍ فهي اعتبارُ لنقصِ احتمالاتِ  
الأوَّلُ - عدمُ اعتباره كالآفةِ.

الثاني - اعتباره؛ لانضباطِ الجناية، بخلاف الآفةِ

الثالثُ: أنَّ الآخرَ إنَّ قطعَ العضو لم يعتبرِ نقصانُ في حقِّه، وإنَّ أبطلَ بقيَّةَ المنفعةِ حُطَّ عنه ما وجِبَ قبلَ الأوَّلِ؛ لتناسبِ الجنابتينِ.

قوله: «ولو تعطلَّ المشيُ بخللٍ في غيرِ لرجلٍ فعطلَّ الرجلُ فالأقربُ الديةُ».

أقول: المسألة التي يبحث عنها هنا - وهي مشهورة - لو تعطلَّ مشيه بخللٍ في ضلبيه مثلاً

ثمَّ قطعت رِجله ففي وجوب كمالِ الديةِ فيها وجهان:

الوجوب - وهو الأصحُّ - لأنَّ الرجلَ صحيحَةً في نفسه، وإنَّما تعطلَّ مشيه بجنابةٍ

على غيرها.

وعدمه: لأنَّ فائدةَ الرجلِ المشي، وهو مفقود، فيكون كذكرِ العنَّين، فإنَّ فيه ثلثَ الديةِ،

● وفي سَلْسِ البولِ الدية، وقيل: إنَّ دَامَ إلى الليلِ الدية، وإلى الظَّهِرِ النصف، وإلى ارتفاعِ النهارِ الثلث.

وإنَّ كان الصدوق<sup>١</sup> وابن الحنَّيد<sup>٢</sup> أوجبا فيه الدية، وكذا فيما حَدَّثَ فيه شَلَلٌ بالجناية. ويضعَّفُ بمنع انحصار العائدة في المشي، وإنَّ سُمِّ فمع بقائها يمكن عود المشي بحلاف عدها. وجَزَمَ في القواعد بوجوب الدية ما دام شيء منها سليماً - ولو الأصابع - وإن تعطل عن المشي<sup>٣</sup>.

وهذا الكلام لا يساعد على هذه الصورة بل طاهر، أنَّه لو تعطل المشي بخلل في غير الرجل فاعطل الخلل الرجل أيضاً عن الحركة ففيها الدية، أي يلزمه مع دية فقد المشي دية تعطيل الرجل ولا تداخل. وهذا مشكوك؛ لأنَّ تعطيل الرجل عن الحركة معناه الشلل، ومقدَّر الشلل الثلثان، فلا معنى لوجوب الدية، إلَّا أن يقال: إنَّ الفاتت هنا متفعة المشي، وهو واحد، فتكون فيها الدية.

وكانَ الأوَّل هو المراد، ولكن في العبارة قصورٌ، ولعلَّه كان في نسخة المصنف «فقطعت الرجل فالأقرب الدية»، والظاهر أنَّه كان كذلك ما شتهه على الناسخين. قوله: «وفي سلس البول الدية، وقيل: إنَّ دَامَ إلى الليل الدية، وإلى الظَّهِرِ النصف، وإلى ارتفاعِ النهارِ الثلث».

أقول: دِكْرُ النصف عند انظُّهر غريبٌ، ذكَّره هنا وفي القواعد<sup>٤</sup>. والمشهور الثلثان، ذكره الصدوق في المقنع بصيغة الرواية<sup>٥</sup>، وكذا المحقق<sup>٦</sup>، والمصنف في التحرير<sup>٧</sup>.

١. المقنع، ص ٥٢٢.

٢. حكاه عنه العلامة في مختلف الشيعة، ج ٩، ص ٤٣٦. المسألة ١٠٥.

٣. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٨٠.

٤. قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٨٩.

٥. المقنع، ص ٥٢٧.

٦. المختصر النافع، ص ١٤٧، شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٥٧.

٧. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٦١٣، الرقم ٧٢٦٨.

وأما الشيخ في النهاية<sup>١</sup> وأتباعه<sup>٢</sup> وابن إدريس<sup>٣</sup> ونحيب الدين بن سعيد<sup>٤</sup> فأفتوا به. والمستند رواية صالح بن عتبة عن إسحاق بن عمار، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل ضرب رجلاً فقطع بؤله فقال له: «إن كان البول يمر إلى الليل فعليه الدية؛ لأنه قد معه المعيشة، وإن كان إلى آخر النهار فعليه الدية، وإن كان إلى نصف النهار فعليه ثلثا الدية، وإن كان إلى ارتفاع النهار فعليه ثلث الدية»<sup>٥</sup>.

وهذا صالح كذات غال<sup>٦</sup>، وإسحاق فيه قول<sup>٧</sup>، لذلك أوردت بصيغة الرواية. وفي القواعد الظاهر أن المراد في كل يوم<sup>٨</sup> ووجهه لمتحقق صوت منعة الإنسك بالكلية أو بعضها. وفي التحرير ضعف الرواية<sup>٩</sup>.

وروى غياث بن إبراهيم عن جعفر عليه السلام عن أبيه عليه السلام «أن علياً عليه السلام قصى في رجل ضرب حتى سلس بوله بالدية الكاملة»<sup>١٠</sup> وعياث بن ربي<sup>١١</sup>

١ النهاية، ص ٧٦٩

٢ كابن حمزة في الوصلة، ص ٤٤٢

٣ الرائق، ج ٣، ص ٣٩١

٤ الجامع للشرائع، ص ٥٩٤

٥ الكافي، ج ٧، ص ٣٦٥، باب المسلم يقتل الدوسي أو... ح ١٢٦، الفقيه، ج ٤، ص ١٤٢، ح ٥٣١٧؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥١، ح ٩٩٤

٦ كما صرح بهما العلامة في خلاصة الأقوال، ص ٣٦٠، الرقم ١٤١٩

٧ قال العلامة في خلاصة الأقوال، ص ٣٦٧، الرقم ١٢٤٤: إسحاق بن عمار بن حيان... كان قطعاً. قال الشيخ: إلا أنه ثقة وأصله معتد عليه، وكذا قال النجاشي والأوس عدي التوقف فيما ينفرديه

٨ قواعد الأحكام، ج ٣، ص ٦٨٩

٩ تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٦١٣، الرقم ٧٢٦٧

١٠ الفقيه، ج ٤، ص ١٤٣، ح ٥٣١٨؛ تهذيب الأحكام، ج ١٠، ص ٢٥١، ح ٩٩٥

١١ كما قاله العلامة في خلاصة الأقوال، ص ٣٨٥، الرقم ١٥٤٧

## المقصد السادس في دية الشجاج

في الحارصة - وهي التي تُقشّر الجلد - بعير.  
وفي الدامية - وهي الآخذة في اللحم يسيراً - بعيران.  
وفي الباضعة - وهي النافذة في اللحم - ثلاثة.  
وفي السّمحاق - وهي البالغة إلى الجلد الرقيق على العظم - أربعة.  
وفي الموضحة - وهي التي تكشف هذه لجلدة عن العظم - خمسة.  
وفي الهاشمة - وهي التي تهشم العظم - عشرٌ أرباعاً، أو أثلاثاً في الخطأ وشبهه.

وفي المُقلّة - وهي المَحْوِجَةُ إلى ثَقَلِ العظم - خمسة عشرَ بعيراً.  
وفي المأمومة - وهي البالغة أمّ الرأس، وهي الخريطة الجامعة للدماغ - ثلثُ الدية.

وفي النافذة في الأنف ثلثُ الدية، فإن برئت فالخمس، وإن كان في أحد المنخرين فنصف ذلك.

وفي شق الشفتين حتى تبدو الأسنان ثلثُ ديتيها، فإن برئت فالخمس، وإن كان في إحداهما فنصف ذلك.

وفي الجائفة - وهي البالغة إلى الجوف من أيّ الجهات، ولو من ثغرة النحر - ثلثُ الدية.

ولو جرح في عضو وأجاف لزمه ديتان.  
وفي النافذة في أحد أطراف الرجل مائة دينار.

وفي احمرار الوجه باللطم دينار ونصف، وفي اخضراره ثلاثة، وفي الاسوداد ستة، فإن كان في البدن فالنصف.

ولو أوضح اثنتين فديتان.

فإن أوصلهما الجاني أو سرتا واتحدتا فواحدة.

ولو أوصل أجنبى فديتان، وعلى الأجنبى ثلاثة.

ولو أوصلهما المجروح فديتان وسقط فعله.

فلو ادعى الجاني الشئ منه قدم قول المجنبى عليه مع اليمين.

ويؤخذ في الواحدة بأبلغ نزولها.

ولو شجّه في عضوين فديتان وإن اتحدت الضربة، والرأس والجهة واحدة.

وتجب دية الهاشمة بالهشم وإن لم يكن جرح.

وللمجروح القصاص في الموضحة، ودية الرائد في الهاشمة، وهي خمسة،

وكذا المأمومة.

ولو أوضح فهشم ثانٍ ونقل ثالث وأتم رابع فعلى الأول خمسة، وكذا الثاني

والثالث، وعلى الرابع ثمانية عشر بغيراً.

ولو أدخل سكّينه في جائفة غيره ولم يزد عزر، ولو وسعها باطناً وظاهراً

فجائفة، وإن وسعها في أحدهما فحكومة.

ولو أبرز حشوته فالثاني قاتل.

فإن فتق الخياطة قبل الالتئام فالأرش.

ولو التحم البعض فالحكومة، والجميع جائفة أخرى.

• ولو أخرج الرمح من ظهره فجائفتان على رأي.

قوله: «ولو أخرج الرمح من ظهره فجائفتان على رأي»

أقول: هذا فتوى الخلاف محتجاً بإطلاق الاسم عليهما من البطن والظهر، ويقضاء

وفي شلل كل عضوٍ مقدّر الدية ثلثاها، وفي قطعه بعده الثلث،  
والشجاج في الوجه والرأس واحد، وفي البدن بنسبة دية العضو المجروح من  
دية الرأس.

وتساوى المرأة والرجل في ديات الأعضاء والجراح حتى تبلغ ثلث دية  
الرجل، ثم تصير على النصف، سواء كان لجاني رجلاً أو امرأة، ففي ثلاث أصابع  
ثلثمائة، وفي أربع مائتان.

وكذا القصاص، فيقتص لها من الرجل ولا رد إلى أن يبلغ الثلث، ثم يقتص مع الرد.  
وكل ما فيه دية الرجل ففيه من المرأة ديتها، ومن الذمي ديته، ومن العبد  
والأمة قيمتهما، والمقدّر في الحر مقدّر في غيره بنسبة ديته.  
والإمام ولي من لا ولي له، يقتص في لعن، ويستوفي الدية في الخطأ وشبهه،  
وليس له العفو عنهما.

ومع تعدد الجسايات تعدد الديات وإن اتحد الجاني، فلو سرت جسايته أو قُتل  
قبل الاندمال تداخلت.

بعض الصحابة في رجل رمى بسهم فنفذ فيه بثني الدية، ولم يخالفه أحد<sup>١</sup>.  
وقال في المبسوط: هي واحدة؛ لأن الجائفة ما نفذت إلى الجوف من ظاهر<sup>٢</sup>.  
والأول مختار المحقق<sup>٣</sup>، والمصنف في التحرير<sup>٤</sup>، ويؤيده زيادة الألم به المقتضي لزيادة  
العقوبة، ولأنه لو انفردت كل منهما لأوجبت حكماً، فعند الاجتماع لا يزول ما كان ثابتاً  
حالة الأفراد للاستصحاب، ولأنه لو طعمه من كل جانب طعمة فالتقتا كانتا جائفتين فكنا  
هنا؛ إذ لا فارق إلا اتحاد الضربة وتعددّها، وهو غير صالح للفرق؛ ولما منع أن يمنع التعدد هنا  
أيضاً، كما لو أوضحه موضعتين ووصل بينهما.

١. الخلاف، ج ٥، ص ٢٣٢، المسألة ١٥.

٢. المبسوط، ج ٧، ص ١٢٥.

٣. شرائع الإسلام، ج ٤، ص ٢٦١.

٤. تحرير الأحكام الشرعية، ج ٥، ص ٦٢٠، الرقم ٧٢٨١.

فهذا خلاصة ما أفدناه في هذا الكتاب.

ومن أراد التطويل بذكر الفروع والأدلة وذكر الخلاف فعليه بكتابنا المسمى بمتهى المطلب، فإنه بلغ الغاية وتجاوز النهاية.  
ومن أراد التوسط فعليه بما أفدناه في التحرير، أو تذكرة الفقهاء، أو قواعد الأحكام أو غير ذلك من كتبنا.

والله الموفق لكل خير، والحمد لله رب العالمين.

فرغ من تسويده في حادي عشر شهر شوال سنة ست وتسعين وستمائة،  
وصلّى الله على سيّد المرسلين محمّد النبي وآله الطاهرين.  
وكتب حسن بن يوسف بن مطهر مصنف الكتاب حامداً لله تعالى ومصلياً  
على رسوله وآله عليه السلام.

ويؤيد الثاني أصل البراءة والشك في السبب، فلا يتسلط على المال المعصوم بمجرد  
الاحتمال، وكذا ينسحب الوجهان لو ضربه في جنبته فأخرجه من الآخر.  
أما لو ضربه في مقدّم الرأس فأوضحه وخرج الزمخ من مؤخره فهي واحدة في ظاهر  
فتاوى علمائنا عليهم السلام.

وحيث انتهت المسائل التي تعلق الفرض ببحثها، والوسائل التي أنعم الله ببحثها انتهى ما  
أردناه، وحصل ما طلبناه.

والحمد لله الذي منّ علينا بالإسلام، وهدانا إلى الإيمان، وعلمنا القرآن، وخصّنا  
بسيّد المرسلين وخاتم النبيين، وبأهل بيته الفُرّ الميامين المعصومين، الذين أذهب الله عنهم  
الرجس وطهرهم تطهيراً.

وكان الفراغ منه زوال الخميس مُنتصف ذي القعدة الحرام سنة سبع وخمسين وسبعمائة  
بالجلفة، وكتب مصنّعه محمّد بن مكّي، نفعه الله بما عبّله<sup>١</sup>، وتقبّل منه عمله، وفقر زلّله، إنه  
لا يخيب من سأل، والحمد لله وحده، وصلّى الله على محمّد وآله الطاهرين.

١. هكذا في جميع النسخ ولعلّ الصحيح: «بما علمه».



وبهذا قد تمّ كتاب غاية المراد في شرح نكت الإرشاد من موسوعة  
 الشهيد السعيد الشيخ شمس الدين محمّد بن مكّي العاملي  
 الجزيني (تفمّده الله بغفرانه وأسكنه فراديس جنانه)  
 ويتلوه كتاب ذكرى الشيعة في أحكام الشريعة



مركز تحقيقات حقوق اسلامي





مرکز تحقیقات کلامی و فقهی اسلامی



Academy of Islamic Sciences and Culture

المركز العالي للمعلوم والثقافة الإسلامية  
مماونة الأبحاث لمكتب الأعلام الإسلامي  
في الحوزة العلمية، قم المقدسة

[www.isca.ac.ir](http://www.isca.ac.ir)